

UiO : **Det juridiske fakultet**

Rettslige problemstillinger knyttet til bruk av levende modeller i litteratur og film

- i lys av Rt. 1952 s. 1217, ”To mistenkelige personer”

Kandidatnummer: 600

Leveringsfrist: 26.11.2012 kl. 12:00

Antall ord: 17622



Innholdsfortegnelse

1	INNLEDNING	1
1.1	Tema	1
1.2	Begrunnelse	3
1.3	Rettskilder og metode	3
1.4	Avgrensninger.....	4
2	LEVENDE MODELLER OG DE MOTSTRIDENDE INTERESSENE	4
2.1	Innledning	4
2.2	Levende modeller	4
2.2.1	Generelt	4
2.2.2	Avdøde modeller	5
2.2.3	Hvilke verdier finnes i levende modeller og hvilket behov har de for vern? ..	5
2.2.4	Hvilke aspekter ved personen vil kunne ha behov for vern?.....	6
2.2.5	Hvilke rettigheter vil være viktig for å verne personligheten?	6
2.3	Ytringsfriheten	6
2.3.1	Hva er ytringsfrihet?	6
2.3.2	Historikk	7
2.3.3	Reglene om ytringsfrihet	7
2.3.4	Formål og begrunnelse	8
2.3.5	Hvem er i vernets fokus?	9
2.3.6	”Den kunstneriske frihet”:	10
2.4	Privatlivets fred og personvernet	11
2.4.1	Hva innebærer privatlivets fred og personvern?.....	11
2.4.2	Personvernet i Norsk rett:	13
2.5	Det ulovfestede personvern	15
2.5.1	Hva vernes under det ulovfestede personvernet?	15
2.5.2	Utviklingen gjennom de første dommene	15

3	"TO MISTENKELIGE PERSONER" (RT. 1952 S. 1217).....	17
3.1	Innledning:	17
3.2	Høyesteretts argumentasjon:	18
3.3	Dommens betydning, reaksjoner og kritikk.....	22
4	INTERESSEAVVEINGER VED BRUK AV LEVENDE MODELLER.....	23
4.1	Innledning	23
4.2	Av allmenn interesse, av nyhetsverdi eller et viktig ledd i en samfunnsdebatt?	24
4.2.1	Særlig om kjente og offentlige personer.....	28
4.2.2	Oppsummering	32
4.3	Negativ eller positiv fremstilling	33
4.3.1	Generelt	33
4.3.2	Har sammenhengen betydning?.....	36
4.3.3	Økonomiske interesser	38
4.4	Tidsfaktoren	42
4.5	Identifiseringsgraden	44
4.5.1	Hvem må identifisere?.....	46
4.6	Fakta og fiksjon	48
4.6.1	Dokumentar contra spillefilm og roman.....	48
4.7	Sensitivitetsgraden på opplysningene.....	49
4.8	Selvekspnering.....	50
4.9	Valg av medium.....	51
4.10	OPPSUMMERING	52
5	VERNETS UTVIKLING SIDEN 1952	53
5.1	Videreføring i rettspraksis	53
5.2	Samfunnsutviklingen	54
5.3	Forholdet til EMD.....	57
5.4	Hvordan ville domstolene argumentert i dag?	59
6	AVSLUTNING.....	60

7	LITTERATURLISTE	65
7.1	Bøker.....	65
7.2	Rapporter	68
7.3	Nettsider.....	68
7.4	Lover.....	69
7.5	Konvensjoner	69
7.6	Høyesterettsavgjørelser.....	69
7.7	Underrettsavgjørelser	70
7.8	Dommer fra den europeiske menneskerettsdomstol (EMD)	70
7.9	Forarbeider.....	70

1 INNLEDNING

1.1 Tema

Hvordan ville du stilt deg, til at opplysninger og egenskaper tilknyttet din person fritt skulle kunne brukes i litteratur og film i kraft av den kunstneriske frihet? At boken eller filmen om ditt liv fritt kunne utgis uten at du visste det eller uten samtykke? Problemstillingene knyttet til bruk av nettopp levende modeller i litteratur og film, hvilke vern man har mot urettmessig bruk og hvilke friheter en forfatter eller produsent kan tillate seg med støtte i ytringsfriheten, er tema for denne oppgaven.

I lys av den enorme teknologiske utviklingen samfunnet har gjennomgått og fortsatt står i, er det lett å se hvordan personvernet kan bli krenket eller utvannet. Må vi i dag tåle langt mer enn før, eller bør vernet for levende modeller utvides i takt med utviklingen? I denne oppgaven er nettopp hvilket vern levende modeller har mot urettmessig bruk, hvordan dette vernet har utviklet seg og hvilken retning utviklingen tar mot fremtiden.

Kunstnere har alltid latt seg inspirere av menneskets natur. Enkeltmenneskers handlinger, følelser, ytringer, integritet og samhandling, skaper samfunn. Kanskje ikke rart vi fasineres sånn av kunst av vår natur.

Problematiske blir det ikke før kunstnernes inspirasjonskilde kan gjenkjennes i verket. Menneskets behov for frihet til selv å velge sin eksponering, både når gjelder mengde og måte står sentralt. Personsfæren har betydning i forhold til hvordan vi utvikler våre relasjoner til andre og ikke minst for vår personlighetsdannelse og -utvikling.¹

¹Clemt 2010, side 15

Gjennom retten til å styre informasjonsstrømmen, velger vi selv hvor vi står i samfunnet. Vi er en person overfor foreldre, en for søsken, en for venner, en for kjæresten eller ektefellen, en for kollegaer, også videre. En type er vi kanskje bare overfor oss selv. Hvilke grenser som gjelder for hva som er privat og ikke, er individuelt og vil variere i stor grad.

I denne problemstillingen finner vi en vanskelig og sammensatt balansegang. På den ene side framelsker vi litteratur og film vi kan kjenne oss igjen i. På den annen side har vi menneskelige behov for selv å styre vårt livs eksponering og graden av uønsket publisitet. Dette gjelder ikke bare i forhold til våre følelser, men også i forholdet til den kommersielle siden av ens historie, personlighet og følelser. Ytringsfriheten blir her utfordret av personvernet. På den ene siden ser vi samfunnets og individets behov for fri ytring og ytringsfrihetens rolle i det demokratiske samfunn², på den andre siden den enkeltes behov for et grunnleggende vern for personligheten.³

For seksti år siden, i 1952, måtte norske domstoler for første gang ta stilling til hvor denne grensen skulle trekkes.⁴ Dommen ble banebrytende med sin konstatering av at det i norsk rett eksisterer et ”alminnelig rettsvern for personligheten”⁵, altså et ulovfestet personvern.⁶ Dette vernet er med på å gi levende modeller et grunnleggende vern mot at de skildres i litteratur eller film.⁷

² Høsmælingen 2003, side 249

³ Jfr. Rt. 1952 s. 1217

⁴ Andenæs 1995, s. 82

⁵ Rt. 1952 s. 1217, innledning

⁶ Bing 1991, s. 24

⁷ Knoph 2004, side 98

Det er mye som har skjedd på seksti år, men det ulovfestede personvernet forankret i denne dommen består fortsatt. Er innholdet av vernet endret i takt med samfunnets utvikling? Hvor mye av vernet avhenger av hvem du er og din posisjon i samfunnet?

Spørsmålet er hvordan man kan beskytte den enkeltes berettigede krav på å leve i fred, uten å gå allmennhetens krav på opplysning og underholdning for nær.⁸

1.2 Begrunnelse

Temaet har vært trukket frem ved flere anledninger den siste tid i forbindelse med Karl Ove Knausgårds verk "Min kamp" og sist filmen "Kon-Tiki". I disse tilfellene har det blitt fremmet kritikk vedrørende den kunstneriske fremstillingen av levende modeller. Jeg synes temaet løfter interessante problemstillinger, fortrinnsvis forholdet mellom eksisterende rettspraksis og samfunnets utvikling.

1.3 Rettskilder og metode

De vurderinger og avveininger som følger i denne redegjørelsen vil følge alminnelig juridisk metode. Rettskilder som vil bli benyttet er Grunnloven, formelle lovtekster, forarbeider, rettspraksis, juridisk teori, samt internasjonale konvensjoner og rettspraksis som Norge har forpliktet seg til å følge.

Da oppgaven handler om ulovfestet rett, vil de lovtekster det henvises til være tilgrensende regler som kan være med på å belyse vernets omfang. Høyesterettspraksis som konkret tar for seg og omhandler den aktuelle problemstillingen, er det ikke mye av. Derfor vil jeg også ta i bruk rettspraksis fra tilgrensende områder som kan være med på å danne et bilde av hvordan domstolene argumenterer og vurderer i lignende saker.

⁸ Andenæs 1958, side 6

Selv om underrettspraksis ikke har stor rettskildemessig tyngde, vil jeg allikevel henwise til aktuell praksis der dette kan være med på å danne et helhetlig bilde av problemstillingen. Internasjonal rettspraksis vil også bli anvendt i fremstillingen.

1.4 Avgrensninger

Oppgaven vil avgrense mot tilfeller hvor den levende modellen har samtykket til bruk.

2 LEVENDE MODELLER OG DE MOTSTRIDENDE INTERESSENE

2.1 Innledning

Før jeg tar fatt på kjernen av fremstillingen, interesseavveiningen ved bruk av levende modeller i litteratur og film, skal jeg gjøre en kort introduksjon i noen hovedelementer som vil ligge til grunn for argumentene og avveiningene i videre betraktningen. Først tar jeg for meg levende modeller, deretter en fremstilling av de motstridende interessene; ytringsfrihet contra personvern, og til slutt ulovfestet personvern generelt og i et historisk perspektiv.

2.2 Levende modeller

2.2.1 Generelt

Levende modeller er som sagt ovenfor, virkelig mennesker som lever eller har levd, og som blir fremstilt i større eller mindre grad i kunstnerisk utfoldelse. Det er dennes personlighet og/eller liv som blir brukt. Kort fortalt, er den ”levende modellen” det motsatte av en fiktiv person som kun er oppfunnet gjennom fantasi. Dette er en vanskelig og komplisert konflikt mellom kunstneriske og menneskelige hensyn.⁹ Jeg vil kun fokusere på tilfeller hvor de blir gjenstand for bruk i litteratur og film.

⁹ Andenæs 1958, side 22

2.2.2 Avdøde modeller

Avdøde personer blir nok minst like ofte brukt som levende modeller i både film og litteratur. Et eksempel, er den nye filmen om Kon-Tiki, hvor hovedpersonene ikke lenger lever. Fra litteraturen fremhever jeg Knausgårds seks binds verk, som et eksempel. I hans verk blir både levende og døde modeller brukt i framstillingen. Personvernet er imidlertid til for vern av levende mennesker. Det skal verne om dets personlighet, følelser og integritet. Spørsmålet er da om disse verdiene bør vernes også etter at vedkommende er død.

I slike saker er det viktig å huske på at den døde ikke vil være i stand til å forsvare seg og dermed blir den svake part. Et liv er levd, og dens eneste vitne er borte. I en slik sammenheng vil det være svært viktig å ikke krenke den avdødes person og livshistorie.¹⁰ I avveiningen bør hensynet til, på den ene siden den avdødes private forhold og på den andre siden den historiske ytringsfrihet, tillegges vekt.¹¹

En annen side av problemstillingen er at slik bruk også kan krenke pårørende, som ektefeller og barn. De vil også kunne forsvare den dødes ettermæle.

I den videre framstillingen vil begrepet ”levende modell” bli brukt om både personer som lever i dag, og personer som har gått bort.

2.2.3 Hvilke verdier finnes i levende modeller og hvilket behov har de for vern?

De verdier levende modeller representerer kan deles inn i personlige verdier, som navn, kropp, integritet, følelser, omdømme etc. samt kommersielle verdier som når personer opptrer som varemerke, som mange skuespillere og modeller gjør. Personen kan anses som et

¹⁰ Tokvam 1995, side 43

¹¹ Schönning 2007, side 275-276

produkt, som har reklameverdi, erfaring eller en historie, som har økonomisk verdi ved salg av rettigheter.

2.2.4 Hvilke aspekter ved personen vil kunne ha behov for vern?

Mange aspekter som her kan ha behov for vern, vil knyttes til retten til egen person og personlighet. Sentralt står retten til sin egen historie, utseende, karakter og særpreg, stemme, navn og respekt og vern for følelser knyttet til personligheten.¹²

2.2.5 Hvilke rettigheter vil være viktig for å verne personligheten?

Retten til selv å velge hva andre skal få tilgang til av opplysninger, og hvordan disse opplysningene eventuelt blir brukt. En rett til positiv kunnskap om bruk og et krav om samtykke. Retten til å være ”i fred” eller være ”usynlig”, faller i utgangspunktet inn under det foran nevnte, men en slik rett for mennesket er essensiell og jeg nevner den derfor eksplisitt.

2.3 Ytringsfriheten

2.3.1 Hva er ytringsfrihet?

Ytringsfrihet er retten til fritt å gi uttrykk for sine meninger om holdninger til politikk, religion, etikk, moral og andre forhold. Ytringsfrihet er dermed frihet fra sensur, og en frihet fra å bli holdt strafferettslig ansvarlig for ytringer av denne typen.¹³ Denne retten gjelder selv om ytringene kan være ubehagelige og vekke til live sterke følelser. Ytringsfriheten verner om alle typer ytringer, uansett form og innhold¹⁴ og utvikles med tiden og tilpasses de samfunnsforhold de virker i.¹⁵

¹² Schönning, 2007, innholdsfortegnelse

¹³ Jusleksikon 2003, side 332 og Høstmølingen 2005, side 55

¹⁴ Høstmølingen 2005, side 55

2.3.2 Historikk

Ytringsfriheten har røtter tilbake til antikkens ”demokrati”. Den blir sett på som en forutsetning i et fungerende demokratisk samfunn. En analyse av ytringsfriheten i møte med andre rettigheter kan dermed sees som en drøftelse av demokratiets sunnhetstilstand.¹⁶

Selv om ytringsfriheten verner om den frie ytring, innebærer den ikke en ubegrenset rett til å ytre hva som helst. Det finnes en rekke lovbestemte begrensninger i retten til fri ytring (for eksempel regler om taushetsplikt for helsepersonell).

Ytringsfriheten griper også inn i andre rettigheter, som for eksempel retten til privatliv. Ytringsfriheten har altså omkostninger. Mye av det som faller inn under ytringsfrihetsvernet kan forårsake stor skade i form av følelsesmessige omkostninger. Avveining av disse prinsippene har derfor stor betydning i saker hvor hensynene til personvern contra ytringsfrihet skal avveies.

2.3.3 Reglene om ytringsfrihet

2.3.3.1 Grunnloven § 100:

Ytringsfriheten har i Norge vært beskyttet helt siden 1814, da det, ble fastslått at ”Trykke-Frihed bør finde Sted”.¹⁷ Grunnsetningen ble tatt inn i Grunnlovens § 100.

Hvor langt denne ytringsfriheten rekker og hvilke begrensninger som kan tillates i et demokratisk samfunn har helt siden den gang vært debattert. Problemstillingen vil nok ikke bli mindre aktuell i fremtiden.

¹⁵ Høstmølingen 2005, side 16

¹⁶ Rapport Kunnskapsdepartementet

¹⁷ Knoph 2004, s 80

2.3.3.2 EMK art. 10 og menneskerettsloven:

Norge har forpliktet seg til å anerkjenne og sikre ytringsfriheten gjennom ratifisering av Den Europeiske Menneskerettighetskonvensjonen¹⁸ av 1950 og FN konvensjonen om sivile og politiske rettigheter av 1966¹⁹.²⁰

Vernet er konvensjonsfestet i EMK art. 10. I 1. ledd defineres ytringsfrihetsbegrepet ganske vidt. Her heter det blant annet at det skal omfatte ”frihet til å ha meninger og til å motta og meddele opplysninger og ideer”. I 2. ledd tillates det likevel visse begrensninger der dette er ”foreskrevet ved lov”, at inngrepet søker å nå ett eller flere av de formålene som nevnes, eller hvor det er ”nødvendig i et demokratisk samfunn”.²¹

For å styrke menneskerettsvernet i norsk rett ble Menneskerettsloven, lov av 21. mai 1999 nr. 30, vedtatt. Gjennom Menneskerettsloven ble EMK og SP gjort direkte gjeldende som norsk rett, med forrang over alminnelige lover ved en eventuell motstrid. Myndighetene skal avstå fra å gjøre inngrep i ytringsfriheten, samtidig som de til en viss grad er forpliktet til å sikre ytringsfriheten i positiv forstand.²²

2.3.4 Formål og begrunnelse

Ytringsfriheten er en hjørnestein i demokratiet og rettsstaten. Den har vokst seg fram gjennom ønsket om å sikre grunnleggende behov for mennesket. De rettighetene som individe-

¹⁸ Heretter EMK

¹⁹ Heretter SP

²⁰ Høstmælingen 2005, s. 54 og Høstmælingen 2003 s. 249)

²¹ Høstmælingen 2005, s. 56

²² Høstmælingen 2005, s. 55

ne gis, er helt nødvendige for enkeltindividenes verdighet og utvikling, men også for å sikre et samfunn bygd på demokrati og rettsstatsprinsipper.²³

Eggen beskriver forholdet mellom ytringsfrihet og demokrati slik:

*”Ytringsfriheten muliggjør et levende og fungerende demokrati ved å sikre full og fri meningsutveksling i saker. Vernet om ytringsfriheten kan derfor begrunnes i dens funksjon som en forutsetning i et demokratisk samfunn.”*²⁴

Fortalen til EMK henviser også til et effektivt politisk demokrati. Menneskerettighetsdomstolen (EMD) har også i praksis uttalt at det europeiske demokrati hviler nettopp på ytringsfriheten²⁵

I NOU 1999:27 fremgår det at det i hovedsak er tre hovedbegrunnelser for ytringsfrihet: demokratihensynet, sannhetssøken og individets frie meningsdannelse²⁶, under avsnittet om ”Ytringsfrihet som praktisk realitet”.²⁷

2.3.5 Hvem er i vernets fokus?

Menneskerettighetene regulerer forholdet mellom individ og statsmakt. Dette er ikke regler som gjelder mellom individer, men staten er bindeleddet som skal sørge for at inngrep ikke skjer heller mellom individer.²⁸

²³ Høstmølingen 2005, s. 99

²⁴ Eggen 1994 s. 22

²⁵ Handyside mot Storbritannia 1976, punkt 49

²⁶ NOU 1999:27:9

²⁷ Høstmølingen 2005, s. 55 og Høstmølingen 2003, s. 249)

²⁸ Høstmølingen 2005, side. 99

Ytringsfriheten sees på som et middel for et bedre fungerende samfunn, som indirekte også knyttes sterkt til enkeltindividene. På den måten kan en si at individene er i fokus, siden det er de som danner samfunnet, men på den annen side er det naturlig å se på samfunnet som en helhet, som oppnår resultater uavhengig av den enkelte.

Ytringsfrihetens kjerne, er at hvert enkelt menneske fortjener respekt, uansett hvilke synspunkter de har. Denne respekten vil alltid kunne utfordres og svekkes av hensynet til profitt eller andre sterke interesser. I lys av dette kan man si at det ulovfestede personvern forsvarer begrensninger i ytringsfriheten. Mål og begrunnelse for vernet er beskyttelse av den enkeltes verdighet. Dette er et viktig bakteppe i drøftelser av ytringsfrihetens trusler og eventuelle beskyttelsesmekanismer.²⁹ Men det vil alltid falle tilbake på en interesseavveining hvor borgernes rettigheter står mot hverandre.

Samfunnet må nok kunne sies å være i fokus i ytringsfriheten, men det er rettighetene til individene som skaper det åpne samfunnet. Ytringsfriheten kan her sees som en del av begrepet om folkesuverenitet, folkets rett til å styre selv.³⁰

2.3.6 ”Den kunstneriske frihet”:

Den kunstneriske frihet er et direkte utslag av ytringsfriheten. I følge Mæland tilhører det ytringsfrihetens ”vesen” når ytringene fremkommer gjennom kunstuttrykk og litteratur. Han hevder meningsytringer direkte angår ”åndslivet og må antas å være sterkt vernet av Grl. § 100 3. Punktum”.³¹ Det må gjelde en ”vid adgang til å fremkomme med ... meningsytringer i litterære verker.”³²

²⁹ Rapport Kunnskapsdepartementet, s 24

³⁰ Rapport Kunnskapsdepartementet, s. 18

³¹ Mæland 1986, side 370

Når det gjelder spørsmålet om hvor grensene skal trekkes for den kunstneriske frihet, la flertallet i Rt. 1952 s. 1217 (To mistenkelige personer) til grunn, at den kunstneriske friheten:

”...kan likeså litt som for tale- og trykkefriheten oppstilles et aksiom at den skal være uten skranker. De må alle tåle en begrensning hvor de krysser *andre, likeverdige samfunnshensyn* eller hvor de kommer i konflikt med de *rettigheter som tilkommer enhver i et rettssamfunn* – herunder retten til ikke å bli tilføyet skade i utrengsmål.”³³

Andenæs fremstiller problematikken rundt bruken av levende modeller i kunst og litteratur som et utslag av realismens gjennombrudd siste halvdel av 1800-tallet, hvor målet ble å gi virkelighetsskildringer av tiden og dens mennesker. Men poengterer videre at ”Noen kunstnerisk nødvendighet for nærgående portrettering foreligger derimot som regel ikke”.³⁴

2.4 Privatlivets fred og personvernet

2.4.1 Hva innebærer privatlivets fred og personvern?

Personvern kalles også for personlighetens rettsvern eller personretten³⁵, eller retten til å verne om sin personlige integritet.³⁶ Den første kjente karakteristikken av begrepet fører

³² Rt. 1978 s. 590 (Jernkorset), se side 595

³³ Rt. 1952 s. 1217 side 1221-1222, (min kursiv), og Borvik 2011, side 69

³⁴ Andenæs 1995, side 82

³⁵ Knoph 2004, s. 93

³⁶ Aronsen, 2002, s. 14 og Tokvam 1995, s. 6

oss helt tilbake til 1890s USA i Samuel D. Warrens og Louis D. Brandeis' artikkel i *Harvard Law Review* – ”The right to privacy”. Her betegner de personvern som ”the right to be let alone”.³⁷ Det tar sikte på å verne den enkelte mot ikke-fysiske overgrep. Overgrep vil typisk kunne være misbruk av eller uberettiget spredning av personlige opplysninger. Personvern omhandler i utgangspunktet bare behandlingen personopplysninger, mens privatlivets fred i større grad dreier seg om hvor langt man kan gå i å krenke følelser. Men de har til felles at de tar sikte på å verne de menneskelige verdier, nemlig retten til legemlig integritet og vern for personligheten. Det er altså de personlige egenskapene som har rettslig betydning.³⁸ I dette ligger at den enkelte har en rett til å være fred.³⁹ Å oppleve manglende kontroll over egne personopplysninger og hvordan de benyttes kan virke inn på ens selvbilde og selvrespekt, dermed ens *integritet, følelsesliv og forholdet til andre mennesker*. Det har også blitt sagt, at uten privatliv, finnes ingen individualitet.⁴⁰

Ytringsfrihetskommisjonen opererer med en sondering mellom personvern og privatlivets fred. Den har uttalt at personvernet først og fremst gjelder ”beskyttelsen av personen *som offentlig person* (offentlig omdømme)”, mens privatlivets fred gjelder beskyttelsen av ”privatsfæren”.⁴¹

De begrunner skillet med at beskyttelsen av privatlivets fred ”har en begrunnelse ut over personvernet, en begrunnelse som går på kollektivets eller samfunnets måte å fungere på”, og mener videre at ”Det kan kanskje være grunn til å være strengere (enn man nå er) når

³⁷ Bing, 1991, s. 20, og Bing 1977, s.49.

³⁸ Knoph 2004, s. 82

³⁹ Tokvam 1995, s. 6

⁴⁰ Lögberg 1977, s. 19

⁴¹ NOU 1999: 27 s. 28 første spalte, kursiv i original

det gjelder 'privatlivets fred', mens man bør være rimelig liberal når det gjelder personvernet...⁴²

Høyesterett har i Rt. 2007 s. 687, avsnitt 57 (Big Brother), Rt. 2008 s.489, avsnitt 44 (Platadommen), Rt. 2008 s. 1089, avsnitt 37 (Lillo-Stenberg) og Rt. 2010 s. 258, avsnitt 54 (Lokalhistoriebok) lagt vekt på at det var *privatlivets fred* som avveies mot ytringsfriheten. Borvik mener rettens syn er i samsvar med de konvensjonsrettslige pliktene i EMK art. 8.⁴³

2.4.2 Personvernet i Norsk rett:

2.4.2.1 Personvernet i Grunnloven:

Personvernet har kun et fragmentarisk uttrykk i Grunnloven, men selv om personvernet ikke har noe uttrykkelig grunnlovsværn, har andre grunnlovsbestemmelser begrunnet i hensynet til integritets- og personvern: Grl. §§ 96 2. Punktum (forbudet mot tortur), 99 1. Ledd (kravet om lovhjemmel for varetektsfengsling), 100 4. Ledd, 2. Punktum (forbudet for brevsensur), 102 (forbudet mot vilkårlige husundersøkelser og 100 5.ledd 2. punktum – slår fast at det i lov kan gjøres innskrenkninger i offentlighetsprinsippet ”ud fra Hensyn til Personvern og af andre tungtveiende Grunde”. Det er klart at dette ikke er en grunnlovfesting av personvernet, men det at personvernet blir fremhevet på denne måten, kan sees som et uttrykk for at det allikevel har en særlig posisjon i den norske rettstankegangen. Den gir lovgiveren et klart definert handlingsrom for å sikre personvernet.⁴⁴

⁴² NOU 1999: 27 s. 28 første spalte

⁴³ Borvik 2011, side 23

⁴⁴ Borvik 2011, s. 62

2.4.2.2 Personvernet i formell lov:

I straffeloven §§ 246 og 247 (og delvis § 249 nr. 1, 2 og 3) finner vi bestemmelser som beskytter mot ærekrenkelser (injurier). Til forskjell fra ærekrenkelsesvernet er personvernet rettet mot bruken av personopplysninger, som spredning og offentliggjøring, og er mer innrettet for beskyttelse av ens personlighet, mens ærekrenkelsesvernet i utgangspunktet gjelder anseelse hos andre.⁴⁵

Straffeloven §§ 390 gir også vern bergrunnet i personvernhensyn. Bestemmelsen straffesanksjonerer adferd som krenker privatlivets fred og berører både personvern og ytringsfrihet.⁴⁶

Retten til eget bilde er lovfestet i Åndsverkloven⁴⁷ § 45 c. Regelen lovfester en rett til sitt eget utseende og retten til og bestemme når bilder skal offentliggjøres og er dermed et direkte utslag av personvernhensyn.

Personopplysningsloven § 7 gjelder for behandling av personopplysninger utelukkende for kunstneriske, litterære eller journalistiske, herunder opinionsdannende formål, begrunnet i ytringsfriheten. Det er antatt at dersom hensikten bak verket er av kunstnerisk art vil verket omfattes av unntaket⁴⁸, og derfor falle utenfor loven.

⁴⁵ Lögberg 1977, s. 26

⁴⁶ Tokvam 1995, s 4

⁴⁷ Heretter forkortet åvl.

⁴⁸ Aronsen 2002, side 70

Den formelle lovgivningens tilgrensede områder vil til en viss grad gi veiledning for rettsanvenderne. Det sier noe om lovgiverens syn på avveiningen mellom personvernet og ytringsfriheten, og hvordan rettstanken er på området⁴⁹

2.5 Det ulovfestede personvern

2.5.1 Hva vernes under det ulovfestede personvernet?

Grensene for vernet er noe uklart. Dette skyldes få avgjørelser på området. Interesseavveiningene, argumentene og vurderingene som legges til grunn for det lovfestede vernet vil være viktige tolkningsmomenter ved anvendelse av det ulovfestede vernet. Men det ulovfestede vern favner noe *videre* enn det lovfestede og kan dermed være begrunnet i *flere hensyn samtidig*, derfor vil vernet også belyse de interesseavveininger som finner sted ved bruk av lovfestede bestemmelser.⁵⁰ Både de bestemmelser som finnes og det ulovfestede vernet gir uttrykk for de samme *grunntankene* og samme *ideelle* vernet. Derfor vil hensynene bak de lovfestede regler alltid belyse innholdet av det ulovfestede vern. Slik sett kan man si at det ulovfestede personvernet supplerer og utfyller det lovfestede personvernet. Dette gjelder både overfor de eksisterende regler og fremtidige regler som er under utforming. Domstolene henviser ofte i disse sammenhengene til ”alminnelige personvernhen-syn”.

2.5.2 Utviklingen gjennom de første dommene

⁴⁹ Borvik 2011, s. 17

⁵⁰ Tokvam 1995 s. 14

Tanken bak det alminnelige personvernet har vokst seg fram gjennom tiden. I møte med reelle samfunnsutfordringer at vi har blitt tvunget til å ta stilling til det vernet som skal verne vår personlighet og våre følelser. Det finnes ikke rikelig med rettspraksis som stadfester og anvender det ulovfestede personvernet, men vi har noen.⁵¹

Jeg vil her nevne to dommer som i all hovedsak har vært med å etablere det vernet det bygges videre på i dag. De er også blitt referert til som gode eksempler på domstolens rettsskapende virksomhet.⁵²

2.5.2.1 Aars-dommen (Rt. 1896 s. 530):

Aars-dommen er den første som gir uttrykk for tanker om et grunnleggende personvern. Retten fastslo at det eksisterer et ulovfestet vern mot at særegne slektsnavn tas i bruk av andre. Man ønsket å beskytte den enkeltes interesse i sitt særegne slektsnavn.⁵³ Førstevoterende Reimers formulerer seg blandt annet slik:

“At en sådan privat navneret bestaar og kan kræve retslig Beskyttelse, synes også i den Grad at ligge i Sagens egen Natur, at den ikke tiltrænger positiv Hjemmel i Lovgivningen.” Videre at de hadde “...krav paa retslig Beskyttelse.”⁵⁴

2.5.2.2 To mistenkelige personer – dommen (Rt. 1952 s. 1217)

Det er ikke før i denne dommen det blir regnet som fastslått at man i Norge har et ulovfestet personvern. Dommen blir gjennomgått nedenfor.

⁵¹ Schartum 2004, s. 251

⁵² Wikipedia: ”domstolens rettsskapende virksomhet”

⁵³ Tokvam 1995, s. 15

⁵⁴ Aars-dommen (Rt. 1896 s. 530), s. 536

3 ”TO MISTENKELIGE PERSONER” (Rt. 1952 s. 1217)

3.1 Innledning:

Dommen om filmen *To mistenkelige personer* skulle vise seg å bli den hittil viktigste dommen for vern mot personligheten og for bruk av levende modeller. Dommen konstaterer at det finnes et generelt, ulovfestet personlighetsvern. Denne dommen er sentral på personvernområdet, spesielt det ulovfestede personvernets prinsipp om vern mot personligheten.⁵⁵ Dommen representerer ulovfestet unntak fra prinsippet om ytringsfrihet. Et annet banebrytende aspekt ved denne dommen er hvordan retten gjennom å fastslå et slikt vern av personopplysninger, utvider vernet til å gjelde opplysninger som var offentlig kjent fra før.⁵⁶

Spørsmålet Høyesterett stod overfor, var om filmatiseringen av romanen *To mistenkelige personer* (av Gunnar Larsen i 1933) kunne vises for offentligheten.⁵⁷ Filmen (og romanen) bygger på en kriminalsak fra 1926, angående drapet på to lensmenn og den etterfølgende jakten på to gjerningsmenn. Saken fikk den gang svært stor oppmerksomhet. Da politiet fant gjerningsmennene, begikk den ene selvmord, mens den andre ble fengslet og stilt for retten. Han ble dømt og han sonet sin straff i fengsel, men havnet på ny ut i kriminalitet og nye fengselsopphold. Etter en vellykket rehabilitering i 1946, tok han avstand fra sitt tidligere liv. Han byttet navn, fikk seg jobb, ble gift og fikk barn. Da han så fikk kunnskap om filmatiseringen av romanen, gikk han til sak mot produsenten av filmen, Norsk Film AS, og krevde at filmen skulle ikke vises for offentligheten. Han var redd for at fortiden ville innhente ham og at hans nye liv ville bli ødelagt av at dette nå skulle opp i rampelyset igjen.

⁵⁵ Andenæs 1995, omslag bakside og Borvik 2011, s. 63

⁵⁶ Aronsen 2002, s. 32 og 34

⁵⁷ Scartum 2004, s. 252

Filmprodusentene publiserte ikke ukjente personopplysninger i filmen. Det som var tema, var *hvordan* opplysningene ble offentliggjort. I dette tilfellet ble det offentliggjort på en måte som ville føre til belastning for den omtalte.⁵⁸ Det sentrale er hvordan og *i hvilken hensikt* opplysningene blir brukt.⁵⁹

Etter å ha foretatt interesseavveiningen, kom Høyesterett til, under dissens, fire mot en stemme, at mannens interesser veide tyngre enn filmselskapets. Personvern hensyn veide altså tyngre enn hensynet til ytringsfriheten. I følge førstevoterende ville framvisning av filmen være “ubillig og virke støtende på den alminnelige rettsfølelse”^{60 61}.

3.2 Høyesteretts argumentasjon:

Høyesterett fant det ikke nødvendig å ta standpunkt til om framvisning av filmen ville være i strid med straffelovens §§ 246, 247 og 390, men fant det tilstrekkelig å referere til at det i norsk rett finnes et ”alminnelig rettsvern for personligheten”. De mente vernet ga mannen rett til å motsette seg fremvisning av filmen. Høyesterett sier ikke hvor langt dette vernet rekker. Men det er antydning å rekke lenger enn de lovfestede vernene for privatlivet etter straffeloven §§ 246, 247 og 390. De konstaterte at en interesseavveining måtte til for å finne ut om visning av filmen var rettsstridig eller ikke.⁶²

Videre søker Høyesterett utenfor landegrensene for støtte for det alminnelige prinsipp for et rettsvern for personligheten. De mener å finne argument for et slikt prinsipp i sveitsisk rett, som i *Zivilgesetzbuch* art. 28 I, har en positiv bestemmelse om personlighetens rettsvern. De finner også støtte for den samme tankegang i dansk og amerikansk rett, som de mener gir anvisning på hvilke momenter som bør tillegges vekt. Birger Stuevold Lassen hevder

⁵⁸ Aronsen 2002, s. 34

⁵⁹ Tokvam 1995, s 15-17, Borvik 2011, s. 63, Scartum 2004, s 252-253.

⁶⁰ Rt. 1952 s. 1217, s. 1222

⁶¹ Tokvam 1995, s 15-17, Borvik 2011, s. 63, Scartum 2004, s 252-253.

⁶² Rt. 1952 s. 1217, s. 1220

imidlertid at førstevoterendes henvisning og vektlegging i amerikansk rett er feilaktig og ikke gir støtte for det syn det siktes til.⁶³

At Høyesterett søker i andre lands lover og rettspraksis for støtte er nødvendig, da vernet ikke er lovfestet i Norge, ei heller avgjort i rettspraksis. Høyesterett foretar en åpen interesseavveining, og lar denne være avgjørende for utfallet.⁶⁴ Her finner Høyesterett støtte i land med nokså lik kultur og som vi deler mange grunnleggende syn med. De benytter gode argumenter for vern av personligheten, som de finner det ønskelig å etterfølge.

I interesseavveiningen legger Høyesterett stor vekt på ankemotparten, "Gustav" (hvis navn han fikk i filmen) sine følelser. At hans nåværende liv følelsesmessig ville gå i grus om hans nye identitet ble kjent eller gjenkjennbar for nærmiljøet. De legger også vekt på at det for en tidligere straffedømt person er viktig å kunne gå videre i livet, og at det også er samfunnets ansvar å hjelpe vedkommende med dette. Ellers trekkes det frem momenter som hans forhold til kone og barn, lokalmiljøet og hans følelsesmessige påvikning til disse ved tillatelse av filmen.

De hevder også at valg av medium er avgjørende for hvor stor belastningen vil være for ankemotparten. Film når frem til flere og er mer levende i sin framstilling.⁶⁵

Høyesterett vektlegger også filmselskapets formål med filmen. Produsentens formål var å skape en moraliserende film, å vise hvordan en ung gutt føres ut i ulykke fordi han gjør en kriminell gangster til sin helt.⁶⁶ Flertallet hevdet at det ikke var nødvendig å legge hand-

⁶³ Lassen 1987, s. 944

⁶⁴ Lassen 1987, s. 940

⁶⁵ Rt. 1952 s. 1217, side 1220

⁶⁶ Lassen 1987, s 945, avsnitt VII

lingen så nært opp til virkeligheten for å nå dette målet.⁶⁷ Men sett at produsentens formål var å gjenskape historien så virkelighetsnært som mulig. Hvis vi skulle følge flertallets argumentasjon her, kan det virke som om slik bruk hadde blitt tillatt for å oppnå formålet. Dette er problematisk. Skal det da være slik at produsentens formål og derav valg av sjanger skal være avgjørende for om bruken tillates? Lassen tar opp dette temaet i TfR i 1987 i teksten ”Om Dichtung und Wahrheit som rettspolitisk problemstilling”, der han spør ”Er det slik at man må *velge* mellom Dichtung og Wahrheit?”⁶⁸. Virkningen av filmens offentliggjøring ville jo her blitt den samme for ankemotparten.

Mye tyder også på at saken hadde vært annerledes hvis vedkommende fortsatt satt fengslet. Da hadde han vært i en situasjon der oppmerksomheten hadde vært aktuell og berettiget. De vektlegger at han har avsonet sin straff, tatt avstand fra det kriminelle liv og startet på nytt, med ny identitet, og at er nettopp denne eventuelle fremkallelse av hans tidligere liv som vil være ødeleggende, og en psykisk påkjenning for ham. De argumenterer på den måten med et fremtidsmoment, at han i fremtiden vil ta skade av det følelsesmessig. og at hans nye liv er hans fremtid. Han ønsket at saken kunne glemmes slik at hans nye liv ikke skulle hjemsesøkes av hans fortid.

Når det gjelder filmselskapets interesser, inntar Høyesterett en mer teoretisk tilnærming. Den ”filmatiske kunst har et berettiget behov for å hente stoff og ideer fra virkelige begivenheter og personer”⁶⁹. Dette er et utslag av ytringsfriheten, som de tar utgangspunkt i. De veier dette prinsippet opp mot ”likeverdige samfunnshensyn” hvor de kommer i konflikt med rettigheter som tilkommer enhver i et rettssamfunn”⁷⁰, og som kan begrense denne

⁶⁷ Rt. 1952 s. 1217, s. 1222

⁶⁸ Lassen 1987, s. 946

⁶⁹ Rt. 1952 s.1217, s 1221

⁷⁰ Rt. 1952 s. 1217, s. 1221 og 1222

retten til en fullstendig kunstnerisk frihet. I dette tilfellet nevner de at et eksempel på en slik rettighet vil kunne være retten til å ikke bli tilføyet unødvendig skade.

Det blir vektlagt at filmselskapet vil lide økonomisk av et viningsforbud, men henviser til at "Gustav" reagerte mens filmen fortsatt var under produksjon, og at de kunne redusert sine utgifter ved å fjerne de trekkene i filmen som kunne knytte dem til lensmannsmordene.⁷¹ Lassen stiller seg kritisk til det han antyder er en for snever interesseavveining av Høyesterett, der forholdet til samfunnet og ytringsfriheten blir viet for lite oppmerksomhet. Han mener at avveiningen i altfor stor grad fokuserer på forholdet mellom ankemotpartens og filmselskapets interesser, som et rent topartsperspektiv. Han mener at "samfunnets åndsliv" burde fått større plass i interesseavveiningen, og spør seg om ikke det er "litt problematisk at ytringsfrihetens grenser skal kunne avhenge av tidspunktet for inngivelse av protest mot at ytringen fremsettes"⁷².

Videre vektlegges filmselskapets mangel på respekt for de involverte. Dette argumentet henviser de til saksutviklingen. Høyesterett anser det som kritikkverdig at produksjonssjefen i filmselskapet visste at "Gustav" var i live, men ikke vektla dette. De valgte å fortsette innspillingen av filmen etter at det var protestert. Høyesterett henviser her manglende samarbeidsvilje og antyder at filmselskapet ikke en gang har hatt et ønske om å lage en film uten å krenke ankemotpartens vern av personlighet. Det vektlegges at filmen i følge Høyesterett kunne fått det samme innhold og uttrykk gjennom tilpasninger som hadde avverget krenkelse av det ulovfestede personvernet. Flertallets mening var at det for den kunstneriske behandlingen av stoffet ikke hadde vært nødvendig å ta med de kjennetegn som for allmennheten var sterkest knyttet til de virkelige begivenheter.⁷³

⁷¹ Aronsen 2002, s. 33

⁷² Lassen 1987, s. 949

⁷³ Andenæs 1958, s. 25

Noe Høyesterett *ikke* ser ut til å gå nærmere inn på er det forhold at filmselskapet benytter et virkelighetsmotiv av indirekte art.⁷⁴ Altså at motivet ikke er hentet fra selve kriminalsaken, men fra en tidligere bearbeidelse av denne. De benytter et kunstnerisk skrevet verk som har kunstnerisk vern. Dermed nyter filmens virkelighetsmotiv en *bredere* beskyttelse av Grunnlovens § 100 hvis man leser ordlyden isolert.

3.3 Dommens betydning, reaksjoner og kritikk

Dommen har blitt en legende på personvernrettens område. Avgjørelsen fastslo at det i Norge eksisterer vern mot utilbørlig overgrep overfor den enkelte, selv om lovhjemmel for dette syn manglet.⁷⁵ Med dette fikk vi ikke bare et vern for personligheten, men også stadfestet at personvernet også gjelder utenfor hjemmets fire vegger.⁷⁶

Lassen tolker dommen slik at ”*rettsregelen* går ut på at litterær, kunstnerisk eller filmatisk gjengivelse av faktiske hendelser ikke tillates, når gjengivelsen etter omstendighetene fremtrer som urimelig og virker støtende på den alminnelige rettsfølelse”⁷⁷.

Det som imidlertid er mer usikkert, er omfanget og grensene for dette vernet som ble fastslått. Dommen har siden 1952, vært gjenstand for debatt og kritikk.⁷⁸ Andenæs gir uttrykk for at han synes Høyesterett gikk langt i favør av personvernet og på bekostning av ytringsfriheten. Han uttrykker allerede i 1958, seks år etter at dommen falt, at den ”går meget langt i å beskytte privatlivets fred overfor kunsten”, og uttrykker bekymring for hvilke ”bånd dette vil legge på kunstens frihet”.⁷⁹ Andenæs fant heller ikke holdepunkter for retts utfall *før* dommen falt, da han avslutter sin betraktning fra 1951 med at han ikke mener

⁷⁴ Andenæs 1995, s. 93

⁷⁵ Tokvam 1995, s. 18

⁷⁶ Aronsen 2002, s. 33

⁷⁷ Lassen 1987, s. 944 og Rt. 1952 s. 1217, side 1222

⁷⁸ Blant annet i Lassen 1987, spesielt side 944 flg.

⁷⁹ Andenæs 1958, s. 25

det ”foreligger tilstrekkelige grunner til å forby filmen”.⁸⁰ Ett av hans argumenter for et slikt syn er dette:

”Overfor bruken av virkelighetsmotiv og levende modell bør rettsordenen etter mitt skjønn nøye seg med å reagere i de noenlunde klare tilfelle av misbruk”⁸¹.

4 INTERESSEAVVEINGER VED BRUK AV LEVENDE MODELLER

4.1 Innledning

Mange interesser skal ivaretas ved bruk av levende modeller i film og litteratur. Når har en forfatter eller filmskaper gått for langt på bekostning av levende modeller? Temaet sammensatt. Interessene knytter seg til enkeltindivider, og til enkeltindivider knyttes det individuelle oppfatninger og følelser. Deres posisjon i samfunnet, nyhets-, samfunns- og historiske interesse vil være av betydning. Samtidig har samfunnet sterke interesser knyttet til slik bruk, både gjennom kunnskapsformidling og kommeriselle formål. Kunstneriske uttrykk er viktige kommunikasjonsformidlinger. De er uttrykk for frie tanker og meninger om mennesker og samfunn, og vil ofte fremkalle sterke følelser i oss. De vil på mange måter være motstykke til medias fremstilling av fakta, og i stedet være kunstneriske og kreative talerør for samfunnet. Slik sammensmelting av komplekse interesser krever at det for hvert enkelt tilfelle foretas en grundig helhetsvurdering for å belyse alle interesser og veie de opp mot hverandre.⁸²

⁸⁰ Andenæs 1995, side 97

⁸¹ Andenæs 1995, side 97, andre avsnitt

⁸² Rt. 1952 s.1217

Hvilke momenter har betydning for den levende modellen og den som anvender denne? Hvor tungt veier samfunnsinteressen knyttet til bruken? Hvilken betydning vil det ha om vedkommende er kjent eller ikke? Hvilke momenter bør eller må vektlegges når man trekker grensen mellom lovlig/ ulovlig bruk av levende modeller?

Nedenfor tar jeg for meg momenter av betydning ved interesseavveiningen ved bruk av levende modeller. Jeg vil redegjøre for momenter som vil kunne føre til at ytringsfriheten blir tillagt større tyngde og momenter som kan ha betydning for om bruken anses som en krenkelse.

4.2 Av allmenn interesse, av nyhetsverdi eller et viktig ledd i en samfunnsdebatt?

Knyttes det nyhets- eller informasjonsverdi til bruken av modellen, og gjør dette at ytringsfriheten blir tillagt større vekt, slik at bruken berettigets innen litteratur og film?

Rt. 2007 s. 687 (Big Brother) belyser temaet. Høyesterett tolket her rettsstridskravet i bestemmelsen i tråd med kravene i EMK art. 8 og 10, slik at ”personvernet står sterkt i forhold til ytringsfriheten ved omtale av personer som ikke har samfunnsfunksjoner”⁸³.

Førstevoterende fremhevet at interesseavveiningen var en balansering mellom vern av privatlivet og vern av ytringsfriheten, og at det sentrale for vernet av privatlivet er om oppslagene ”gir eit tilskot til ein debatt av allmenn interesse”⁸⁴. Han presiserer at det er ”innenfor samfunnsdebatten at vernet etter EMK art. 10 har sin særskilte slagkraft”.

⁸³ Rt. 2007 s. 687, dommens innledning

⁸⁴ Rt. 2007 s. 687, avsnitt 72

Dette synet på ytringsfrihetsavveiningen blir også presisert i Rt. 2003 s. 928 (Tønsberg Blad), der førstevoterende fremhevet at det sentrale momentet ved vurderingen av ytringsfrihetens grense blant annet var ”graden av allmenn interesse”⁸⁵, og at ytringen generelt vil ”ha et sterkt vern dersom den gjelder forhold av allmenn interesse, verdivurderinger, vide-reformidling, offentlig person, og det foreligger sterke holdepunkter for at påstanden er sann. Motsatt: Gjelder saken beskjedne allmenn interesse, faktapåstander, egen fremsettelse, privatperson, og det foreligger svake holdepunkter for at påstanden var sann, har ytringen et mindre strekt vern”.⁸⁶

Begge disse sakene gjelder uttalelser i *pressen*, men jeg ser ingen grunn til at hensynet til allmenn interesse, og om bruken tilfører samfunnsdebatten noe kan tillegges noe mindre vekt innen kunsten. At saken dreier seg om presseoppslag, og ikke litteratur eller film, kan jeg ikke se at har betydning for samfunnsinteressen. Det at ytringene kommer i en kunstnerisk innpakning, vil *i seg selv* gi ytringen et noe bredere vern. Hvis samfunnsinteressen av et kunstnerisk verk er stor, vil hensynene til ytringsfriheten være enda større enn ved et presseoppslag.

Mæland hevder også å mene at ”Det må være naturlig å trekke en grense mot forhold som gjelder vedkommendes privatliv. Kun i den grad personens private anliggender innvirker på hans plikter til å skjøtte sine tjenester og oppdrag bør slike forhold passere som gjenstand for legitim granskning og kritikk” og at offentlige personer til en viss grad må finne seg i en noe mer ”nærgående reportasje fra presse og massemedias side enn private personer.”⁸⁷

⁸⁵ Rt. 2003 s. 928, avsnitt 44

⁸⁶ Rt. 2003 s. 928, avsnitt 44

⁸⁷ Mæland 1986, side 363

Mæland fremhever et viktig poeng. Også private anliggender kan anvendes der hvor dette er av samfunnsmessig betydning. Som jeg antok ovenfor, ser jeg det slik at dette også vil være et viktig moment i forfatteres og filmprodusenters kunstneriske bruk av levende modeller.

Mæland henviser blandt annet til Kommisjonen i Strasbourgs uttalelser i saken mellom Lingens and Leitgens v. Austria (1984). Saken omhandlet en tidligere østerrisk kansler, Herr Kreisky, som mente seg ærekrenket ved tre artikler publisert i magasinet "Profil". Kommisjonen konkluderte enstemmig at det var skjedd et brudd på EMK art. 10.⁸⁸ Det er særlig paragraf 80 er aktuell her. Der fremheves skillet mellom "angrep på "politisk" moral" og på hans "personlige" moral. Skillet var ikke avgjørende for om kritikken i de tre artiklene om Herr Kreiskys opptreden "innebar en diskusjon av visse sider ved hans "personlige" moral eller ikke, da også den sistnevnte kunne være av offentlig interesse. På den andre siden er det på ingen måte utelukket at selv en distinksjon som avgrenset seg til en verdsetting av den "politiske" moral ved visse handlinger kunne nå injurie-nivået, og hvor det ville være rimelig å avgrense ytringsfriheten".⁸⁹

Skillet mellom angrep på vedkommendes personlige eller politiske moral, knytter seg også til graden av samfunnsinteresse og hva informasjonen tilfører den offentlige debatt. Jeg kan ikke se at utfallet ville bli annerledes ut i kunstens verden. For et kunstverk vil det være den kunstneriske verdien som settes opp mot modellens krav på privatliv. Den kunstneriske verdien vil *i seg selv bidra til samfunnsdebatt og opplysning*.

En dom som tar opp dette temaet er Rt. 2008 s. 489 (Plata-dommen). Høyesterett fremhevet i denne dommen den samfunnsmessige betydningen av et TV-innslag og frifant NRK. Til støtte for sin konklusjon, henviser de blant annet til NOU 1999:27, side 127, som sier at det

⁸⁸ Lingens and Leitgens v. Austria (1984), paragraf 87

⁸⁹ Lingens and Leitgens v. Austria (1984), paragraf 80

kan ”synes som om personvern hensyn får litt stor plass når det ønskes holdt hemmelig for allmennheten hvem som pågripes, siktes og tiltales. Slike straffeprosessuelle skritt er offentlige handlinger – ofte initiert av allmenne hensyn – og et uttrykk for samfunnets organiserte forfølgelse av kriminalitet. Det tilhører ikke privatlivets fred at en straffesak er innledet mot noen. Allmennhetens krav på mest mulig korrekt informasjon – også om hvem dette gjelder – er derfor åpenbar, både fordi kriminaliteten angår oss alle og fordi offentlighet er nødvendig om allmennheten skal kunne utøve sin kontrollfunksjon”, videre, ”Vår presisering av at straffeforfølgning foregår i det offentlige rom og er offentlige handlinger kan oppfattes som et brutalt standpunkt overfor de personer det gjelder. Det brutale ligger imidlertid i første rekke i at straffeforfølgning finner sted – ikke at dette utløser legitim allmenn interesse”, og til slutt, ”Man må ha klart for seg at allmennhetens interesse er en refleks av den offentlige straffeforfølgningen – og ikke omvendt.”⁹⁰. Høyesterett uttrykker etter denne henvisningen at sekvensen mellom A og stedatteren utilsomt knyttet seg til ”et spørsmål av vesentlig samfunnsmessig betydning, og saken har derfor stor offentlig interesse.”⁹¹.

Her ser vi at samfunnsinteressen veier svært tungt i saker som gjelder straffeforfølgning, og at budskapet i TV-innslaget veide tyngst i denne saken⁹².

Sett hen til temaet her, vil litteratur eller film som skildrer saker som for eksempel gjelder kriminalsaker komme litt annerledes ut. Normalt vil nyhetsverdien svekkes over tid, slik at et litterært verk eller en film ofte tillegges mindre nyhetsverdi, siden den vanligvis publiseres et stykke i tid etter hendelsen. Dette må imidlertid vurderes konkret i hver sak. På den annen side vil en utgivelse på et senere tidspunkt kunne sammenfatte informasjonen på en mer helhetlig og gjennomarbeidet måte, og dermed være med på å gi samfunnet et mer

⁹⁰ Rt. 2008 s. 489, avsnitt 42

⁹¹ Rt. 2008 s. 489, avsnitt 54

⁹² Rt. 2008 s. 489, avsnitt 43

helhetlig bilde. Litterære verk og film vil i større grad enn dagspresse anses skjøttet til å ivareta etikk og moral i sin framstilling av en sak.

4.2.1 Særlig om kjente og offentlige personer

I Big Brother-dommen viser de også til EMDs dom av 24. Juni 2004 i Caroline von Hannover-saken (EMD-2000-59320). Dommen gjaldt publisering av bilder av prinsesse Caroline av Monaco. Dommen gir et godt innblikk i hvordan EMDs holdning er til forholdet mellom ytringsfrihet og personvern i forhold til offentlige personer i det offentlige rom, og om disse har samfunnsinteresser knyttet til seg.

Det vises blant annet til premiss 57, på de "positive obligations" statene har til å sikre et effektivt vern av privatliv og familieliv. Det sies videre at "Dette vernet vil kunne gjelde tiltak for å sikre vern av privatlivet også når det gjeld forholdet mellom individ".⁹³

Videre henvises det til dommens premiss 60, hvor det uttales at retten "må balansere vernet av privatlivet opp mot ytringsfridommen, og at retten "has always stressed the contribution made by photos or articles in the press to a debate of general interest...". Retten uttaler videre i premiss 63 at det er "a fundamental distinction" mellom å omtale fakta tilknyttet ein politisk som del av ein diskusjon i et demokratisk samfunn og å omtale detaljer av privatlivet til nokon som "does not exercise official functions".⁹⁴

EMD oppsummerte Caroline von Hannover-dommen med blant annet denne uttalelsen:

"As the Court has stated above, it considers that the decisive factor in balancing the protection and private life against freedom of expression should lie in the contribution that the published photos and articles make to a debate of general interest. It is clear in the instant

⁹³ Rt. 2007 s. 687 (Big Brother) avsnitt 70

⁹⁴ (Rt. 2007 s. 687 (Big Brother) avsnitt 70

case that they made no such contribution since the applicant exercises no official function and the photos and articles related exclusively to details of her private life”.⁹⁵

Caroline von Hannover-dommen viser at personvernet står sterkt i forhold til ytringsfriheten ved omtale av personer som ikke har samfunnsfunksjoner, og at samfunnsfunksjonen har betydning i den gitte situasjonen. Jeg tolker dette slik at selv der det dreier seg om personer med samfunnsfunksjoner, vil man ha en nedre grense for hva de skal måtte akseptere av offentliggjøring som utelukkende fokuserer på private detaljer som ikke har interesse i forhold til deres funksjon i samfunnet. Utdragene fra Caroline von Hannover-dommen understreker at EMK art. 10 skal tjene som vern av samfunnsdebatten og ikke sikre rett til omtale av kjente personer uten relevans til en slik debatt.⁹⁶

Disse konstateringene gjelder også publisering i dags- og ukepresse, men hensynene vil også gjøre seg gjeldende ved bruk i litteratur og film. Her antar jeg at det går et klart skille mellom sjangere som pretenderer å ytre sannheten og tilfellene hvor kreativ kunst bruker modellene som inspirasjon, uten å måtte gjengi personer eller handlinger så tett opp mot de ekte personene at det krenker deres interesser.

I følge Borvik gjør EMD en selvstendig vurdering av om ytringen er av allmenn interesse, og at de ikke føler seg bundet av medienes egen vurdering. Her vektlegges ofte om ytringene er rettet mot politikere eller offentlige personer. Borvik hevder selv at offentlige personer må finne seg i mer krenkende ytringer enn hva tilfelle er for privatpersoner. Borvik uttaler: ” Sjølv om offentlege personar må rekne med større grad av eksponering, først og

⁹⁵ Caroline von Hannover-dommen, premiss 76

⁹⁶ Rt. 2007 s. 687, avsnitt 75

fremst gjennom mediene, er det klart at også dei som er omfatta av denne personkategorien har krav på eit vern mot ærekrenkingar og offentliggjøring av privatinformasjon.”⁹⁷

EMDs innstilling til medienes egen vurdering av ytringene mener jeg er en viktig presisering i forhold til temaet for denne oppgaven. Retten bør stille seg helt fritt til å vurdere forfattere eller produsents valg av sjanger og sannhetvurderingen.

Rt. 2008 s. 1089 (Lars Lillo-Stenberg) er også aktuell her. Retten henviste til både Big Brother-dommen og Caroline von Hannover-dommen og argumentasjonen der, men kom i dette tilfelle til at privatlivets fred ikke var krenket, med dissens 3-2. Dommen har også senere blitt kritisert fra flere hold, deriblant Borvik som mener at flertallets syn i denne saken ikke er forenlige med de retningslinjene som EMD formulerte i Caroline von Hannover-dommen.⁹⁸

Her tas det også opp som et moment av betydning om de har samfunnsfunksjoner. Det fremgår at selv om Lillo-Stenberg og også delvis han kone er *kjente* personer, ikke har noen *samfunnsfunksjon*.⁹⁹ Dette ble i særdeleshet vektlagt av mindretallet. Mindretallet fremhever også Caroline von Hannover-dommen, som knesetter at vernet om privatlivet også gjelder på steder som er offentlig tilgjengelige.¹⁰⁰

Men det går altså et skille her. Dette fremgår også av Big Brother-dommen avsnitt 77, hvor retten påpeker at det er ”nødvendig å presisere at B og A vel var kjende personar på det aktuelle tidspunktet, men at dei ikkje stod for samfunnsfunksjonar, verken i det offentlige

⁹⁷ Borvik 2011, side 196 og Oberschlick v Austria, Judgement (plenary session) av 23 mai 1991 (11662/85) avsnitt 59

⁹⁸ Borvik 2011, side 289

⁹⁹ Rt. 2008 s.1989, avsnitt 39

¹⁰⁰ Caroline von Hannover, avsnitt 64

styringsverket eller i samfunnslivet ellers”. Det samme syn må kunne sies å leses ut fra Caroline von Hannover-dommen. Når ytringene er utelukkende av privat karakter, uten å være et nyttig tilskudd til en samfunnsdebatt, og i tillegg publiseres utelukkende for å utlevere noens privatliv, har også disse krav på et vern av privatlivet, selv når de opptrer i det offentlige rom.

De grunnleggende hensyn det her vises til er menneskerettigheter som bør gjelde alle. Når det gjelder bruk innen litteratur og film vil disse hensynene være like aktuelle i tilfeller hvor personene vil kunne identifiseres og ytringene pretenderer å være sanne. Spørsmålet bør da være: Er det mulig å få frem et like slagkraftig kunstnerisk uttrykk selv om man anonymiserer personene? Hvis ikke må man spørre seg om hensynet til kunsten veier tyngre enn vedkommendes rett til privatliv. Her vil samfunnsverdien av kunsten måtte veies opp mot de negative konsekvenser for modellen.

En kjennelse fra i år, avsagt i Borgarting lagmannsrett (RG-2012-109), kan også være av interesse her. Lagmannsretten uttalte at filmen uansett har ”nyhetsverdi og vil vekke interesser i mange kretser, og dette er sentrale momenter ved vurderingen av om visning bør skje etter de grunnleggende reglene om ytringsfrihet.” Filmen har ”atskillig interesse for den allmenne seer, og den vil i enkelte kretser vekke betydelig interesse. Hensynet til ytringsfriheten står derfor strekt.”¹⁰¹

En annen dom, som er av en litt annen karakter, Rt. 2010 s. 258 (Lokalhistoriebokdommen) er også relevant. De dommene som hittil er nevnt omhandler publiseringer i ukeblader eller TV – massemedia. Det gjaldt personer som enten hadde vært eller fortsatt var en del av mediebildet, men som det ikke knyttet seg noen offentlig interesse. Rt. 2010 s. 258 gjelder personomtale i en lokalhistoriebok om et småbruk. Høyesterett kom enstemmig til at omtalen ikke var rettsstridig og derfor ikke krenket privatlivets fred. Det uttales i av-

¹⁰¹ RG-2012-109

snitt 47 som argument mot krenkelse: ”Det er det ingen offentlig interesse knyttet til den personen som mener å ha fått sitt liv krenket. Publiseringen gir heller ikke et bidrag til noen offentlig debatt av allmenn interesse.” Dette er et eksempel på tilfeller hvor de samme hensyn tillegges vekt der personen ikke innehar noen offentlig eller kjent posisjon i samfunnet.

En dom som minner om Lokalhistoriebok-dommen, er dommen om boken til Åsne Seierstad, *Bokhandleren i Kabul*, fra Borgarting lagmannsrett, avsagt 07.12 2011. Denne saken befinner seg enda mer i kjernen av temaet for oppgaven. Saken ble avvist av Høyesteretts ankeutvalg, dermed er lagmannsrettens frifinnelse av forfatter Åsne Seierstad og forlaget Cappelen, i spørsmålet om boken inneholdt krenkelser av privatlivets fred, endelig avgjort.¹⁰²

Dommen refererer og støtter seg til flere av de allerede nevnte dommene. Her begrunner lagmannsretten utfallet av dommen blant annet med at det ikke var noe tvil om at det knyttet seg betydelige allmenne interesser til bokens innhold, også sett i forhold til nyhetsbildet på det aktuelle tidspunktet for utgivelsen.¹⁰³ Uttalelsene her er med på å styrke det som allerede er fremhevet, at nyhetsinteressen og samfunnsinteressen er av betydning ved bruk av levende modeller i litterære verk.

4.2.2 Oppsummering

Det synes å være et bærende prinsipp at dersom en ytrings samfunnsmessige verdi anses høyere enn hensynet til de berørte parter hva gjelder personvern hensyn, tillegges den allmenne interesse og samfunnsverdi størst vekt. Om den påståtte krenkelsen av privatlivet gjelder en offentlig eller ukjent person, virker å være av underordnet betydning, all den tid den samfunnsmessige gevinst ved å publisere veier tyngre – det utslagsgivende moment ser

¹⁰² Åsne Seierstad-saken, og HR-2012-00533-U, sak nr. 2012/249

¹⁰³ Bokhandleren i Kabul-dommen: saksnr.: 10-155631ASD-BORG/03

ut til å uansett være om det er knyttet en samfunns-, nyhets- eller allmenninteresse til ytringen. Dette gjelder også når kjente eller offentlig personer befinner seg i det offentlige rom. Dette kommer klart til uttrykk i Caroline von Hannover-dommen, og anføres også av mindretallet i Lillo-Stenberg-dommen. Samtidig er det slik at offentlige personer med samfunnsfunksjoner, rent statistisk kan tenkes å være utsatt for ubehagelige fremstillinger, nærsagt ”i kraft av sin stilling”. Dermed mener jeg å hevde at det også innen kunstens litteratur og film, vil være avgjørende ved krenkelsesvurderingen om det er slike interesser knyttet til personen, uavhengig av om personen er kjent eller ikke. Når det gjelder bruk av levende modeller i dagspressen, slik som mye av den henviste rettspraksis dreier seg om, vil det slik som konkludert være helt avgjørende om ytingen er av allmenn interesse. Skulle en ytring gå klar av ytringsfriheten i dagspressen som Se&Hør, vil jeg påstå det absolutt ville være vernet dersom det var tilført et kunstnerisk snitt. Det som kan anføres imot, er at kunstneriske uttrykk som litteratur og film ”varer lenger” enn dagspresseytringer. Og det vil alltid være slik at kunst *i seg selv* er av allmenn interesse.

4.3 Negativ eller positiv fremstilling

4.3.1 Generelt

Har det noe å si for vernets omfang om fremstillingen av levende modeller er av negativ eller positiv art? Flere momenter kan spille inn i forhold til om bruken vil bli anset som negativ eller positiv. Først og fremst om bruken eller omtalen er av negativ eller positiv art, men også selvsagt *hvordan* den levende modellen fremstilles. Er det fare for å *skade* vedkommendes omdømme hvis vedkommende er kjent, eller *skape* dårlig omdømme hvis vedkommende er ukjent? Hvilket helhetsinntrykk bruken gir mottaker, vil kunne være avgjørende for om det vil bli ansett for negativt eller positivt, og i hvilken grad. I tillegg vil den sammenheng som modellen brukes i, ha betydning i hvert enkelt tilfelle for den enkelte modell.

Rt. 2010 s. 258 (Lokalhistorie-dommen), avsnitt 56, uttaler førstevoterende, dommer Matheson, at det etter hans oppfatning vil ha betydning ved rettsstridsvurderingen om opplysningen er negativ eller positiv for den som omtales. Han argumenterer også avslutningsvis med at det heller ikke benyttes ”nedsettende karakteristikk”, men uttrykker allikevel i sitt resonnement at ”Beskrivelser som gir et ufordelaktig helhetsinntrykk av den som omtales, kan ikke uten videre anses som rettsstridig.”¹⁰⁴ I Bokhandleren i Kabul-dommen hevdes også som argument at opplysningene i boka verken fremstår som sladder eller har spekulativt preg, noe som også kunne hatt betydning for hvordan opplysningen fremstår for leseren.

Det virker her tydelig det også innen litteraturen er et argument av betydning *hvordan* den levende modellen framstilles.

I 1965 avsa Eidsivating lagmannsrett en avgjørelse også av betydning her, RG-1967-65. De fant det sannsynlig, at Aasta Midtbø på grunn av rettsgrunnsetningene om personlighetens rettsvern hadde krav på at boken ”Den ukjente morder” ikke ble utgitt eller omsatt.

Retten legger her vekt på at forfatteren av boken bevisst utnytter bokens karakter av å være en underholdningsbok, til å gjengi saken og den etterfølgende rettergangen. De mener forfatteren legger sterk vekt på det dramatiske og at han ved fremstillingsmåten ”har forsøkt å skape mest mulig spenning for leseren, noe som også bokas tittel og utstyr peker mot.” Om dette mener retten at ”virkning dette har for omfanget av lesekreten, er egnet til å forsterke skadevirkningen av boka for Aasta Midtbø.” De avslutter dette resonnementet med å uttrykke at ”Det kan heller ikke nektes at underholdningsformål generelt må veie mindre tungt mot hensynet til menneskelige følelser og skjebner, enn et seriøst kunstnerisk eller

¹⁰⁴ Rt. 2010 s. 258, avsnitt 66

vitenskapelig formål kan gjøre.” Lagmannsretten utelukker heller ikke at boka av den grunn vil komme til å ”vekke leserens refleksjoner om skyldspørsmålet.”¹⁰⁵

Etter dette ser jeg det slik at det selv ikke i underholdningsøyemed er adgang til å gå utover det som er nødvendig for verkets tilblivelse, i bruk av identifiserbare levende modeller. Synet synes å være at ønsket om å underholde gjennom sin kunst, ikke er uten skranker i forhold til de negative konsekvenser dette har for modellen, der hvor omtalen og utfallet er negativt.

Berserk-kjennelsen (RG-2012-109) bruker også dette temaet i sin argumentasjon. Det uttales: ”Lagmannsretten har lagt vekt på at filmen ikke viser negative elementer ved D og Es rolle som mannskap om bord som er egnet til å svekke deres omdømme.” De fortsetter med å konstatere at: ”Ingen deler av filmen trekker frem momenter ved mannskapets handlemåte som kan ha skapt risiko for forliset.” De argumenterer også *for* visning av filmen (*mot* midlertidig forføyning) at det var i ”D og Es interesse at det etter deres død ble vist en film med positiv tilnærming til mannskapet og ekspedisjonens formål.”

Både i Rt. 2008 s. 1089 (Lillo-Stenberg-dommen) og Rt. 2007 s. 687 (Big Brother) nevnes omtalen eller fremstillingens godhet som argument. Flertallet fremhevet i Lars Lillo-Stenberg-dommen at artikkelen ikke inneholder noe kritikk, og at den heller ikke inneholder noe som er egnet til å svekke omdømmet av de to, og at dette talte for at krenkelse ikke forelå.¹⁰⁶ Jeg vil allikevel stille meg spørsmålet, om dette kan være nok – at omdømme ikke blir svekket – da det uansett ikke foreligger noe som tilfører samfunnsdebatten noe. I Big Brother-dommen het det at de to gjennom artiklene hadde blitt framstilt på en ”mindre hel-

¹⁰⁵ alle sitater: RG-1967-65, side 75

¹⁰⁶ Rt. 2008 s. 1089, avsnitt 47

dig måte”¹⁰⁷, og at denne type publisering ”direkte kunne påvirke forholdet mellom partane”¹⁰⁸.

Etter dette synes det som at dette også er et viktig element innen filmen. Men at det må sees i sammenheng med andre momenter. I dommen *To mistenkelige personer*, ble ”Gustav” fremstilt bedre i filmen enn hva virkelig var, men her var det den straffedømtes behov for å legge historien bak seg som ble avgjørende.

Betydningen av ytringens negative karakter påvirker den krenkede i direkte forstand, som i arbeidssituasjon og forholdet til andre, der modellen identifiseres gjennom navn, finnes et strekt argument for at forfatteren har gått for langt i sin bruk av den levende modellen, når det gjelder identifiseringen. Antydningen ser jeg slik at i tilfeller med negativ omtale, må kunstnere være mer forsiktige i sin bruk, hvertfall hva gjelder sannhetspresumpsjonen, og der det er positive ytringer står de mer fritt, men heller ikke her er alt lov.

4.3.2 Har sammenhengen betydning?

Hvilken sammenheng modellen blir anvendt i, vil alltid være moment av betydning. Her sikter jeg til den generelle sammenhengen som sådan – altså hvilken assosiasjoner modellen vil få hengende ved seg ved bruken. Det er et viktig moment da det typisk vil kunne svekke ens troverdighet, sette en i et lys som gjør det umulig å forsette i en jobb, ødelegge navn, rykte og ”goodwill” for personer som lever av det. Det sistnevnte vil typisk være mer aktuelt og få større ringvirkninger for kjente personer.

¹⁰⁷ Rt. 2007 s. 687, avsnitt 91

¹⁰⁸ Rt. 2007 s. 687, avsnitt 90

I RG-2003-868 (115-2003 (Elling), som gjaldt bildebruk av den kjente skuespilleren Per Christian Ellefsen, RG-1999-1009 (159-99) (Bang-Hansen), RG 1995-151 (24-95) (Bjørø Håland), der begge sistnevnte gjelder bruk i markedsøyemed, tar alle opp dette i interesse-avveiningen. I de to sistnevnte la Høyesterett vekt på at modellene ikke ønsket å bli assosiert med produktet.

I alle de tre nevnte dommene blir det argumentert for krenkelse at personenes ”goodwill” blir utnyttet ved *måten* de brukes på, og at dette vil kunne skade det opparbeidede rykte og ”image”, som vil kunne skade deres kommersielle verdi, spesielt for kjente personer.

Dette vil også være aktuelt i film og litteratur. Hvis en kjent person, med et tydelig ”image” brukes i en setting som skader ”image”, vil krenkelsen ikke være mindre om den ytres gjennom identifiserbar kunstnerisk bearbeidelse som litteratur og film. Annerledes vil det være hvis ytringene tydelig er ment som parodi eller overdrivelser som ikke er til å misforstå. Da vil en vanskelig kunne si at ”image” er skadet eller at vedkommende er satt i et uønsket lys. Det er mye som tyder på at kunstnere vil ha langt større spillerom innen parodiering og humor generelt. Kravet må være at humoren er tydelig.

Det synes å være enighet blant rettsanvendere om at den situasjonen en ufrivillig fremstilles i, vil være av betydning for om bruken er en krenkelse. Dette må også gjelde innen litteratur og film der den levende modellen kan identifiseres. De samme verdier vil ligge til grunn. For kjente personer tyder jeg det slik at det er flere faktorer som spiller inn. Som for eksempel hva vedkommende fra før er kjent som, om dette vil skade ens karriere, graden av selveksponering osv. Dette er momenter som kan være aktuelle ved helhetsvurderingen når det gjelder helt ukjente personer også, men da vil vurderingen gjelde et mindre nedslagsfelt, som for eksempel lokalsamfunnet vedkommende tilhører.

Problemet med å snylte på andres ”goodwill” vil dels begrunnes i økonomiske interesser, men også det faktum at vedkommende selv ikke har kontroll på hvordan hans ”goodwill” blir anvendt og at den kan ta skade av bruk som ikke passer til vedkommendes ”image”.¹⁰⁹

Etter å ha sett på flere uttalelser fra rettspraksis, ser man at den kontekst modellen settes i, vil ha betydning der modellen kan identifiseres, og sette personen i et lys som er uønsket eller upassende. Jeg kan ikke se at hensynet til den kunstneriske frihet her skal begrunne slik bruk av levende modeller.

4.3.3 Økonomiske interesser

Vi har allerede vært inne på hvordan spesielt personer som lever av sin personlighet og særtrekk, som for eksempel skuespillere, kjente personer eller andre offentlige personer vil kunne ha sterke interesser i å tjene penger på slik bruk. Derfor henger dette punkt nøye sammen med 4.3.2.

Man trenger ikke være kjent for å ha økonomiske interesser knyttet til sin person eller sin historie. Det kan også være at helt ukjente personer sitter med en historie som ville vært av stor interesse for både aviser og for eksempel historiebokforfattere. Det at det i seg selv er knyttet en interesse til en person eller historie vil kunne ha en økonomisk interesse uansett kjent eller ukjent, det som spiller en rolle er om dette er noe modellen kunne fått økonomisk utbytte av ved avtale om samtykke. Men det er ingen tvil om at det er størst økonomiske interesser knyttet til bruk av kjente personer, siden de som oftest vil være av større interesse for allmennheten og dermed størst salgbarhet.

I rettspraksis på dette området, er det flest eksempler på tilfeller hvor kjente personer har blitt anvendt mot sin vilje.

¹⁰⁹ RG-1999-1009 (Bang-Hansen)

Når det gjelder personer som har vært involvert i saker av nyhetsinteresse på det aktuelle tidspunkt har vi dommen fra 1952 om de to mistenkelige personene (Rt. 1952 s. 1217), hvor vedkommende ville være i fred. Han kunne nok i sin sak mot Norsk Film AS krevet betaling for at historien om han selv skulle bli til en spillefilm, men i dette tilfellet var det ikke den økonomiske interesse som var viktigst, men behovet for å få være i fred. Her finner vi en vag uttalelse på side 1221. Der uttaler førstevoterende, dommer Qvigstad, at: ”Jeg tilføyer i denne forbindelse at ankemotparten har erklært ikke å ville motta erstatning i noen som helst form”. Sett i sammenheng virker dette utsagnet som en antagelse om at han kunne hatt en slik økonomisk interesse knyttet til bruken av hans person, som kompensasjon for den publisitet og oppmerksomhet som ville følge i kjølvannet av visning av filmen.

Det andre eksempelet er fra RG-1967-65 (Hamar-drapet), hvor det uttales i namsrettens kjennelse, som dommen henviser til: ”Hun hadde hatt tilbud om å medvirke til utgivelse av en bok om saken på Hamar, men hun hadde avslått den alle”.¹¹⁰

Dette viser bare at det for levende modeller, finnes økonomiske interesser, selv om de verken er kjent, noen nevneverdig samfunnsinteresse forelå, eller gjør krav på disse interessene.

Som nevnt ovenfor, vil det oftere være knyttet sterkere økonomiske interesser til kjente personer enn ukjente. Ukjente personer har også slike interesser, men da vil det i større grad dreie seg om interesser knyttet til en *begivenhet* eller en *historie* knyttet til denne eller ukjente personen. For kjente personer vil det som oftest dreie seg om *dem som person*. Det er det som stiller kjente personer i en litt annen posisjon. Mange av dem er helt avhengige av sitt image og omtale for å bevare sin posisjon, markedsføre seg selv for å kunne leve av sitt yrke. Mange bygger seg selv opp som et varemerke, som man kan tjene penger på. Ty-

¹¹⁰ RG-1967-65, side 81

pisk er musikere og skuespillere, men vi ser i dag en økning i folk som aktivt bruker mediene til å skape seg en kjendisstatus og et varemerke, som de tjener penger på. For ukjente personer vil den økonomiske interessen som oftest ligge i en historie de besitter eller en begivenhet de har vært aktører i. Hensynene til begge parter vil være viktig også innen litteratur og film. Her er jo nettopp det økonomiske aspektet enda større, da den kommersielle verdien av litteratur og film ofte vil være større enn ved ”døgnfluer” som dagspressen presenterer.

I Rt. 2007 s. 687 (Big Brother) uttrykker retten klart at det her var snakk om økonomiske verdier knyttet til de publiserte artiklene¹¹¹. De henviser her til diverse utbetalinger som har blitt gjort i forbindelse med tips, bildebruk og lignende. Videre sier førstevoterende, dommer Utgård: ”Oppslag og opplysningar har såleis ein økonomisk verdi. Etter mitt syn bør det leggjast stor vekt på dette når det no skal fastsetjast ein skjønsmessig sum i oppreisning.” Dette begrunner han med at ”Om det ikkje blir gjort, vil ein utgivar kome rimelegare frå det ved å publisere ein rettsstridig reportasje enn ved å gjere avtale om ein reportasje og betale for opplysningar og biletbuk.” Her mener jeg Høyesterett anerkjenner levende modellers økonomiske interesser ved å innta en preventiv argumentasjon.

En Høyesterettsdom fra 2009, Rt. 2009 s. 1568 (Snøbrett), er også aktuell. Flertallet kom til at bildebruken falt inn under åndsverkloven §45c, men at Andy Finsh ikke falt inn under den personkrets som har vern etter § 58 tredje ledd. Høyesterett kom allikevel til at han hadde vern på ulovfestet grunnlag og hadde rett til vern av eget bilde. Dommen endte med dissens 4 – 1.

Under argumentasjonen om den økonomiske kompensasjonen, legger flertallet vekt på at Tromsø 2018 brukte bildet i kommersiell sammenheng.¹¹² De konstaterer videre at kom-

¹¹¹ Rt. 2007 s. 687, avsnitt 93

¹¹² Rt. 2009 s. 1568, avsnitt 46

pensasjon for bruken må bygge på ulovfestede vederlagsregler.¹¹³ Som grunnlag for dette standpunktet henvender de til litteraturen og oppsummerer med at det er ”ei temmeleg samrøystes oppfatning i teorien at det ein slikt ulovfesta vederlagskrav ved aktlause og forsettlege inngrep i opphavsrett.”¹¹⁴ De kommer til at vederlaget ”bør setjast til det som er eit rimeleg vederlag for bruken.”¹¹⁵

Etter disse eksemplene synes Høyesterett å uttrykke klart levende modellens klare rett til å benytte seg av sin kommersielle verdi, og vederlag er dermed berettiget. Jeg kan ikke se hensyn som tilsier forfattere eller filmskapere skal benytte seg av levende modellens kommersielle verdi som skulle tilsi at dette skulle være annerledes her, begrunnet i den kunstneriske frihet. Her vil det jo bare være vederlaget som utgjør forskjellen – det dreier seg ikke om bruk eller ikke-bruk, men berettiget vederlag eller ikke.

Dette argumentet forsterkes i RG-1995-151 (24-95) (Bjørø Håland) og videreføres også i RG-1999-1009 (159-99) (Bang-Hansen).

I RG-2003-868 (115-2003) (Elling), ser retten ut til å legge stor vekt på levende modellens kommersielle og økonomiske verdi, og retten inntar en preventiv innstilling til erstatningsfastsettelse i slike tilfeller, og er dermed holdningsskapende for fremtidig bruk.

Etter dette anser jeg at det utvilsomt er knyttet økonomiske verdier til bruken av levende modeller også innen litteratur og film. Etter Bjørø Håland-dommen, Bang-Hansen-dommen og Elling-dommen kan det se ut at bruk i slik kommersiell sammenheng uten samtykke ikke lovlig. Det ser her ut til å være et klart skille mellom de tilfeller hvor modellen normalt ville fått betalt for oppdraget, og ikke. Det avgjørende vil kunne være brukens omfang

¹¹³ Rt. 2009 s. 1568, avsnitt 47

¹¹⁴ Rt. 2009 s. 1568, avsnitt 48

¹¹⁵ Rt. 2009 s. 1568, avsnitt 51

og graden av identifisering. Dette er med på å styrke synet på levende modeller som kommersielle objekter, og deres berettigede krav på vederlag ved bruk. Det er også utvilsomt at *graden av kunstnerisk bearbeidelse* vil spille inn som et viktig element. Jo større bearbeidelse, dess større kunstnerisk frihet.

4.4 Tidsfaktoren

Hva gjør tiden med vernet? Spørsmålet er om tiden kan svekke eller øke vernet til en levende modell.

Som nevnt, var tidsmomentet fremtredende i Rt. 1952 s. 1217 (To mistenkelige personer). Her argumenterte flertallet sterkt for at tiden økte lensmannsmorderens vern. De mente at tiden spiller en avgjørende rolle i forhold til å kunne starte et nytt liv og legge fortiden bak seg. At vedkommende må finne seg i oppmerksomhet rundt rettergangen var de enige om, men at her ”spiller glemselens slør over fortiden for ham, hans pårørende og hans omgivelser en avgjørende rolle, og denne tilstand vil normalt vare inntil forbrytelsen er kommet på en sådan tidsavstand at publisiteten ikke lenger kan forårsake vesentlige skadevirkninger.”¹¹⁶ Det er her tydelig at retten mener man med tiden har en rett til å være i fred og forbli glemmt. Det som var særlig viktig i denne sammenhengen, var at morderen hadde sonet sin straff og startet et nytt og bedre liv, noe som også vil være i samfunnets interesse at han fikk fortsette med. På en annen side ville det også være i samfunnets interesse å få se en kunstnerisk filmatisering av noe som hadde stor samfunnsmessig betydning da saken var aktuell og hadde nyhetsverdi. Slik sett kan man anføre at tiden kan gi et tema historisk verdi over tid. Det synes klart at ved bruk av historiske begivenheter eller personer går det et skille over tid. Jo lenger tid som har gått, dess større frihet må kunstnere kunne tillate seg, og motsatt. Men som vi ser i dommen om To mistenkelige personer, er finnes en ”gråsone” midt i mellom, spesielt der personer knyttet til historien fortsatt lever.

¹¹⁶ Rt. 1952 s. 1217, side 1221

I Rt. 2007 s. 687 (Big Brother), blir også tidsperspektivet lagt til grunn. I avsnitt 78 heter det: ”Frå Se og Hør er det halde fram at B og A sjølv valde rampelyset, også om sine personlege tilhøve, og at dei då må ta konsekvensane av det også i ettertid. Eg ser at det godt kan vere at dei som ein konsekvens av dette måtte finne seg i nærgåande omtale under Big Brothersendingane og også ei tid etter dette. Men eg kan ikkje sjå at det same gjeld to år etter at sendingane var slutt og om lag eitt år etter at dei hadde slutta å gi intervju.” Her ser vi at det ikke bare er i kriminalsaker hvor tidsfaktoren er et viktig element. I denne saken var det i tillegg snakk om to personer hvor selveksponeringen hadde vært stor, men at de ønsket å tre ut av rampelyset når de selv ønsket det. Selv her mener retten at man må ha en valg til selv å velg offentligheten eller ikke, og at tiden er et forsterkende element.

Denne dommen presiserer at det ved publiseringens krenkelsesvurdering bør legges vekt på at samfunnsinteressen avtar med tiden slik at den slags bruk ikke lenger vil være berettiget. Jeg vil nok en gang påstå at det er identifiseringen som er avgjørende for om bruken av den levende modellen anses som en krenkelse i tilfeller som nevnt her.

En kan også tenke seg momentet anvendt til å argumenter for det motsatte, slik en av de etterlatte i Berserk-saken (RG-2012-109) anførte. Nettopp det at forliset av båten og dødsfallene var så nært i tid, gjorde fremføringen av filmen smertefull og gjorde det vanskeligere for de pårørende å legge tragedien bak seg. På tross av dette kom retten allikevel til at hensynet til ytingsfriheten, de avdødes samtykke og sakens nyhetsverdi veide tyngre i dette tilfelle.

For kjente personer kan man nok argumentere med at tidsmomentet strekkes litt lenger. Det vil fortære gå i glemmeboka når det er snakk om helt ukjente personer, mens de kjente vil måtte kunne tolerere oppmerksomhet noe lenger. Samfunnsinteressen vil kunne henge ved kjente personer lenger enn ukjente. Det er tydelig satt en grense også for slike tilfeller, jfr Big Brother-dommen.

Dette henger sammen med at kravet til at det bør ha en viss *samfunnsdebattfunksjon*. Jo lenger i tid det er siden en begivenhet fant sted eller en person var i rampelyset, jo mindre aktuell blir opplysningene for dagens samfunnsdebatt.

Reelle hensyn tilsier at det også innen litteratur og film vil være graden av identifisering, formålet med bruken og samfunnsinteressen som avgjør om bruken er berettiget.

4.5 Identifiseringsgraden

For at en skal kunne si at en levende modell har vært brukt i litteratur og film, må man først og fremst kunne si at modellen er identifisert gjennom bruken. En modell som ikke kan identifiseres gjennom bruken, vil sjelden ha et berettiget behov for vern. Ved identifiseringsspørsmålet er det flere momenter som spiller inn, så som navnebruk, bilde- eller videobruk, bruk av karaktertrekk, og ikke minst, for *hvem* må modellen være identifisert?

En aktuell og viktig dom som belyser temaet rundt identifiseringsspørsmålet er Rt. 2008 s. 489 (Plata-dommen). I denne dommen ble identifiseringen veid opp mot samfunnsinteressen ved det sendte TV-innslaget. Høyesterett kom til at det sentrale ved den vurderingen ville måtte være om den identifiseringen hadde funnet sted, kunne anses unødvendig ved at den ikke hadde betydning for det som søkes formidlet.¹¹⁷ Her kan vi se en liten parallell i dommen fra 1952.¹¹⁸ Der var også graden av identifiseringen avveid opp mot formålet med filmen. Forskjellen mellom disse to er at det i Plata-dommen gjelder en straffeforfølgning som pågikk på det tidspunktet hvor publisering fant sted, men i Rt. 1952 s. 1217 var saken for lengst avsluttet og vernet av privatlivet ble ansett mer tungtveiende da samfunnsinteressen heller ikke lenger var til stede.

¹¹⁷ Rt. 2008 s. 489, avsnitt 53

¹¹⁸ Rt. 1952 s. 1217

Man ser her at aktuelle momenter som vil kunne veie tyngre ved identifisering, er nyhetsverdien, samfunnsinteressen og hva tiden gjør med det graverende med identifiseringen. Dette er hensyn som vil kunne hevdes også overfor levende modeller i film og litteratur.

I Rt. 2008 s. 489 (Plata-dommen) henviser retten til en annen dom, Rt. 2005 s. 1677, avsnitt 85, som igjen henviser til EMK: ”Bruk av sladdede bilder eller bilder som i liten grad kan medføre identifisering, som en del av et nyhetsinnslag av allmenn interesse vil normalt være beskyttet av artikkel 10.” Førstevoterende, dommer Endresen, mener hovedsynspunktet også er aktuelt i denne saken, og mener det også samsvarer godt med nyere EMD-praksis (avsnitt 53) Retten fant at identifisering i dette tilfellet ikke veide tyngre enn den samfunnsmessige betydningen av innslaget, og kunne heller ikke se hvordan budskapet kunne blitt formidlet på en annen måte uten å bli svekket (avsnitt 54). Selv om A nok kunne bli gjenkjent av familie, venner og nære bekjente, mente de allikevel at han på ingen måte ble gjort til en ”offentlig person” gjennom innslaget (avsnitt 55)

Sett hen til levende modeller i litteratur, vil jeg påstå at formålet lettere ville kunne bestå ved kunstneriske uttrykk, uten identifisering.

Et annet problem er der hvor modellen blir angitt ved navn, da vil identifiseringen uansett være til stede. Vi skal se på noen avgjørelser som drøfter *navnebruken* i helhetsvurderingen.

Rt. 1978 s. 590 (”Jernkorset”) Retten uttaler at man må ”se hen til at uttalelsen krenker en navngitt person”¹¹⁹, og at man ved bruk av korrekte navn bør påse at opplysningene i hvert fall er sanne.¹²⁰

¹¹⁹ Rt. 1978 s. 590, side 594

¹²⁰ Rt. 1978 s. 590, side 696

I Rt. 1952 s. 1217 (To mistenkelige personer) ble det argumentert mot nektelse av filmvisningen at hans vikelige navn ikke var nevnt, men erstattet med ”Gustav”. Her var de andre identifiseringselementene så fremtredende at det allikevel ble ansett at en identifisering av mannen ville skje, gjennom detaljer beskrevet eller anvendt i filmatiseringen.

Ved navnebruk eller annen tydelig identifisering av modellen er det normalt avgjørende om bruken krenker modellens privatliv eller ikke.

Ved *navnebruk* vil på *kjente* personer vil som regel navnet være kjent for folk flest. Dette gjør identifiseringen enda tydeligere.

Vi skal her se på hva som ble sagt om dette i RG-1999-1009 (159-99) (Bang-Hansen) og RG-1995-151 (24-95) (Bjørø Håland) .

I Bang-Hansen-saken bemerker lagmannsretten at Bang-Hansens fornavn ble nevnt i reklameannonsen, sammen med den etterlignede stemmen. Det er tydelig å lese at det er navnebruken i kombinasjon med andre virkemidler, her stemmeetterligning, som etter en helhetsvurdering gjør identifiseringen til et faktum. Ettersom saken gjelder en kjent person, vil det være mindre som skal til før identifisering kan konstateres.

Også i Bjørø Håland-saken uttrykker retten at navnebruk gjør bruken mer krenkende.¹²¹

4.5.1 Hvem må identifisere?

Er det er nok at modellen selv kjenner seg igjen i bruken, må også andre kunne identifisere modellen. Eventuelt hvor stor krets av mennesker må kunne identifisere modellen, og, har det noe å si hvem denne kretsen består av?

¹²¹ RG-1995-151, side 155 og 156.

Når det gjelder anvendelsen av levende modeller i litteratur og film er dette svært aktuelle momenter. Som antydnet i Rt. 2010 s. 258 (Lokalhistorie-dommen), ville det ikke være tilstrekkelig at vedkommende selv opplever å få sitt privatliv krenket, til at rettsstrid ville foreligge¹²². Jeg oppfatter dette slik at det ikke holder at personen selv identifiserer seg for å anse krenkelse. Da vil jeg hevde at identifisering i ordets rette forstand ikke har skjedd. Identifisering i riktig forstand må foreligge når andre enn en selv kan kjenne igjen trekkene som knytter opplysningene til personen. Hvis ikke vil det være vanskelig å se bruken som en krenkelse.

Det vil også være momenter av betydning hvilken miljø den levende modellen tilhører. Er vedkommende tilknyttet en liten bygd hvor ”alle kjenner alle” vil det være nok til identifisering at disse gjenkjenner personen. Hvis modellen bor i en stor by, vil listen for identifisering ligge høyere. I mellomstadiet finner vi hvor det bare er en begrenset del av den levende modellens krets som kan identifisere vedkommende, men hvor dette er nære og viktige personer for vedkommende, som nære familie og venner. Sensitivitetsgraden vil her kunne være av stor betydning.

Det er etter dette klart at identifisering kan skje på mange måter og at identifiseringsgraden vil avhenge av en helhetsvurdering av flere momenter. Et viktig element vil være den oppmerksomhetskonsentrasjonen modellen blir utsatt for. Det vil kunne falle forskjellig ut sett i forhold til om modellen er hovedperson eller -tema for bruken. Når det gjelder bruk av levende modeller i film og litteratur ser man her at de som ønsker å benytte seg av inspirasjon hentet fra en levende modell, har gode muligheter for det gjennom å unngå å *identifisere* personen bak historien, men pakke det inn i sin kunstneriske fremstilling.

¹²² Rt. 2010 s. 258, avsnitt 58

4.6 Fakta og fiksjon

Kunst og kunstuttrykk er resultat av menneskets frie tanke og fantasi, og gjerne i kombinasjon med erfaringer og inspirasjon hentet fra et liv. Å finne litteratur eller film, uansett sjanger, som skulle være blottet for inspirasjon fra mennesker ville være ganske utenkelig. Levende modeller kan anvendes på mange måter. Noen er anvendt i kombinasjon med mange andre for å skape en ny, sammensatt, figur, eller det kan være en historisk figur som blir anvendt med riktig navn. Problemer oppstår gjerne i krysningspunktet mellom identifisering og forholdet til fakta og fiksjon. Om et kunstuttrykk oppfattes som fakta og fiksjon, er et vanskelig og nyansert spørsmål. Det kan være små endringer i fakta eller fakta satt inn i en annen sammenheng som gjør helhetsinntrykket annerledes. Det kan være snakk om overdrivelser eller forsterkede virkemidler. Nyansene er mange. Det er å anta at forfattere og produsenter vil ha et varierende ansvar for sannhetsgraden av ytringen, basert på valg av sjanger og hvilket helhetsinntrykk leser eller seer sitter igjen med.

Historiske skildringer er også et moment ved rettsstridsvurderingen og det vil være av betydning om opplysningen er riktig. Forskjellen er her identifiseringsproblematikken. Skal man først skrive en historisk bok eller lage en film basert på en ekte historie med de ekte menneskene bak historien, basert på deres riktige navn, vil kravet til riktigheten av innholden være stor. Motsatt, hvis man ønsker å bruke en historie fra virkeligheten, uten å bruke de opprinnelige navn, vil man være avhengig av å ikke gå den ekte historien for nære i fare for å identifisere de egentlige personlighetene i historien.

4.6.1 Dokumentar contra spillefilm og roman

For levende modeller innen litteratur og film, vil være avgjørende om de kan identifiseres ved bruken, når det gjelder forholdet til fakta og fiksjon. Kan de først identifiseres, tyder det på at sannhetskravet blir strengere. Der modellen ikke kan identifiseres spiller ikke sannheten i forhold til den konkrete personen noen rolle.

RG-2012-109, som ble sitert i punkt 4.2.1, vil også kunne være av interesse her. Grunnen er at jeg mener dette er uttalelser som dreier seg om en ren dokumentar. I slike situasjoner vil samfunnsinteressen ofte være større, fordi man får det ekte bilde på hendelsen. Det som vil kunne være et moment er at det er produsentens klipping, er avgjørende for helhetsinntrykk av sannheten. I en dokumentar vil som regel klipping og lyd være produsentens eneste kunstneriske tilskudd og vil påvirke filmens uttrykk.

4.7 Sensitivitetsgraden på opplysningene

Hva som vil ansees som sensitivt vil som regel være det samme for alle mennesker, både kjente eller ukjente, men hvor mye en person må tåle av sensitiv omtale, vil til en viss grad variere i forhold til *hva* de var/er kjent for, og om eksponeringen var selvvalgt i utgangspunktet. En må anta at grensen for hva som er sensitivt, må anses lavere i tilfeller som Big Brother-dommen, der modellene ble kjent for kringkastingen av svært personlige og intime scener.¹²³ Det er rimelig å anta at man gir noe avkall på vernet mot publisering av sensitive og private detaljer, når man først har valgt å ha sex på riksrekkende tv. Men, som Big Brother-dommen viser, så har også disse et vern i kraft av tiden, og en selvvalgt tilbaketreden, jf. også Rt. 1952 s. 1217 (To mistenkelige personer) hvor det henvises til at tiden gir et vern gjennom glemselens slør også for personer som ikke lenger er kjent.

I Rt. 2010 s. 258 (Lokalhistoriebok), hevder førstevoterende: ”Det kan ... ikke kreves så mye før sensitivitetskravet er oppfylt.”¹²⁴ Videre hevder han at det spiller inn ved rettsstridsvurderingen hvor ”nærgående og intim opplysningen er.”¹²⁵ Han kommer til at opplysningene i boken faller utenfor virkeområdet til § 390 på grunn av ”manglende sensitivi-

¹²³ Rt. 2007 s. 687, avsnitt 82

¹²⁴ Rt. 2010 s. 258, avsnitt 50

¹²⁵ Rt. 2010 s. 258, avsnitt 56

tet” og ”er frie for intime detaljer.”¹²⁶, og avslutter resonnementet sitt avslutningsvis med å konstatere at det ikke ble brukt noe ”nærgående formuleringer” i beskrivelsen av vedkommende i boken.

4.8 Selveksponeering

Om personen har valgt å være i rampelyset selv eller ikke har betydning for det vernet man har mot ytterligere ufrivillig eksponering. Det vil som regel være forskjell på de om selv oppsøker rampelyset, gjennom realitydeltakelse eller lignende og opptrer på en måte som skaper blest rundt sin person, og på de som er født inn i en rolle (for eksempel kongefamilie). Men også for de sistnevnte vil deres eget valg av eksponering være et moment.

Her viser Big Brother-dommen og Caroline von Hannover-dommen at selv om man er født inn i rampelyset eller velger eksponeringen selv, vil ha et visst grunnleggende vern for hva man må finne seg i. Jeg vil også kort nevne at mennesker som blir født inn i en rolle, som i dette eksempelet prinsesse Caroline, ikke har samme mulighet til å trekke seg tilbake og ”slutte” som kjendis, slik som Big Brother-deltakerne hevdet de hadde. Visse samfunnsstater er det også vanskelig å tre helt og holden tilbake fra. En gang statsminister, alltid statsminister. En tidligere statsminister vil aldri slutte å være interessant for samfunnet, dette spesielt i kraft av posisjonens historiske verdi. Det skal jeg komme tilbake til senere. Men det som Caroline von Hannover-dommen er et godt bevis på, er at selv de som er i verdens rampelys til enhver tid, og heller ikke har gode muligheter for å ”avslutte” sitt forhold til pressen, nyter et grunnleggende vern mot nærmest en invadering av privatlivet som ikke har noen som helts samfunnsmessig interesse

¹²⁶ Rt. 2010 s. 258, avsnitt 64

4.9 Valg av medium

Valg av medium er et viktig moment i avveiningen om lovlig bruk av levende modeller. Det er viktig fordi det er gjennom mediet bruken møter publikum, og danner grunnlaget for inntrykket publikum sitter igjen med, hvor mange man når ut til – hva slags virkning har mediet? Eksponeringen vil da kunne være varierende i forhold til nettopp dette valget.

I Rt. 1952 s. 1217 ble det fremhevet at film var et strekt medium, som ville nå ut mange mennesker og være svært virkningsfull med sine levende bilder og lyd.¹²⁷ Nå er det liten tvil om at medieutviklingen de siste tiår har vært enorm, og hva som på 50-tallet ble ansett som et sterkt medium, vil ikke nødvendigvis være det i dag.

I RG-1999-1009 (159-99) (Bang-Hansen) har ”lagmannsretten lagt betydelig vekt på at det dreier seg om et massivt inngrep overfor Bang-Hansen. De legger særlig vekt på at eksponeringsmengden har betydning.

Høyesteretts kjennelse, Rt. 1978 s. 590 uttrykker retten: ”i en bok som man kunne vente ville få lengre levetid.”¹²⁸ De henviser siden til den sedvaneretten som har utviklet det ulovfestede personvern og sier: ”Også ærekrenkelser fremsatt i litterære verker eller i politiske skrifter må etter min mening innfanges av denne sedvanerettsdannelse, som innebærer et rettslig vern for dem som rammes av injuriene.”¹²⁹

I RG-1967-65 (Hamar-saken) blir bruk av bokform contra avisartikler drøftet.¹³⁰

¹²⁷ Rt. 1952 s. 1217, side 1220

¹²⁸ Rt. 1978 s. 590, side 594

¹²⁹ Rt. 1978 s. 590, side 596

¹³⁰ RG-1967-65, side 75

Valg av medium *har* betydning. Det har betydning på flere måter. Enten mediet gjør eksponeringen større, om det øker ”slitasjen” på noens navn, om det er med på å forsterke allerede mediebruk som er av mildere gjennomslagskraft eller om øker eksponeringens levetid - sett i sammenheng med de andre faktorene er dette et svært viktig element i helhetsvurderingen.

4.10 OPPSUMMERING

Interesseavveiningene ved bruk av levende modeller tar i hovedsak utgangspunkt i avveininger mellom ytringsfrihet, og privatlivets fred. Nyansene er mange, da det dreier seg om levende modeller og personers kunstneriske bearbeidelser av dem. Det ligger i sakens natur at litteratur og film spiller på et stort spekter av virkemidler for å gjøre kunsten slagkraftig og uttrykksfull. Et naturlig resultatet kan bli at levende modeller føler seg krenket eller feilaktig fremstilt.

Felles for en del av interessene som inngår i helhetsvurderingen, er om den samfunnsmessige verdien av et kunstuttrykk bør veie tyngre enn hensynet til den levende modellens krav på privatliv. Dette anser jeg for å være det mest avgjørende momentene ved en avveining, da ytringsfriheten er essensiell for god samfunnsdebatt, og står sterkt i norsk rettspraksis. Selv om norske domstoler må foreta en interesseavveining i slike saker, er det likevel nokså klare føringer for hvilke momenter som skal inngå i en slik vurdering av interessene.

I en konkret interesseavveining er overnevnte momenter grunnleggende. De mer konkrete problemstillingene som kan oppstå i enkeltsaker, i form av spørsmål om allmenn interesse, historisk interesse, tidsfaktor, fakta eller fiksjon, valg av medium og om fremstillingen er positiv eller negativ, tar alle utgangspunkt i den samme vurderingen. De representerer *nyanser* i den vurderingen som *samlet* gir et totalt saksbilde. Om det så er ytringsfriheten og derigjennom samfunnets krav til informasjon, eller hensynet til modellens, som representant for enkeltmennesket, sin rett på vern av privatliv, som skal veie tyngst, avgjøres av denne *totaliteten*. Caroline von Hannover-dommen og Lillo-Stenberg-dommen belyser viktigheten av *nyansetolkningen*. Her ser vi et eksempel på to saker av relativt lik karakter,

men der utfallet allikevel blir forskjellig. Det er disse *nyansene*, i *samspill med hverandre* i hver enkelt konkrete sak, som gjør temaet sammensatt og uforutsigbart.

5 VERNETS UTVIKLING SIDEN 1952

5.1 Videreføring i rettspraksis

Dommen om de to mistenkelige personene skulle vise seg å bli stående som en bauta for det ulovfestede personvern, kanskje lengre enn man hadde forventet. Ingen lik sak har vært oppe for Høyesterett, og dommen står dermed fortsatt som den klare regel på det ulovfestede vern av personligheten, hvor dommen gir personvern et sterkere vern enn det lovteksten gir uttrykk for. Men denne dommens vendepunkt er like aktuelt nå som før, som for fremtiden – det er det som gjør nettopp denne avgjørelsen så spesiell.

Det ulovfestede vernet har blitt videreført i rettspraksis, og jeg skal her kort oppsummere noen av de viktigste dommene og se hvordan Høyesterett har forholdt seg til det, foruten de dommene som allerede er nevnt.

I Rt. 1977 s. 1035 (Sykejournaldommen) refereres det ikke direkte til det ulovfestede personlighetsvernet, men det er i teorien uttrykt liten tvil om at når retten tok i bruk begrepet ”alminnelige rettsgrunnsetninger”¹³¹, var det med henvisning til rettspraksis, da spørsmålet i saken ikke ble ansett uttømmende regulert ved lov.

Videre er det grunn til å se på Rt. 1991 s. 616 (Gatekjøkken). Her bestemte retten at påtalemyndighetene ikke kunne fremlegge som bevis, et hemmelig videoopptak fra en arbeids-

¹³¹ Rt. 1977 s. 1035, side 1048

plass. Høyesterett anså at det ville ”medføre et slikt inngrep i den personlige integritet at den ut fra alminnelige personvern hensyn i utgangspunktet bør anses uakseptabel.”¹³²

I den allerede nevnte Rt. 2009 s. 1568 (Andy Finch) viser at prinsippet om ”personlighetens rettsvern” lever videre. Førstevoterende, dommer Utgård, uttaler: ”For meg er det tilstrekkelig å vise til at det i Rt. 1952 side 1217 på side 1219 (”To mistenkelige personer”) der Høyesterett la til grunn at det finst eit slikt ulovfesta personvern”¹³³. Flertallet kom også videre til at spørsmålet om kompensasjon måtte avgjøres med grunnlag i ulovfestede vederlagsregler.¹³⁴

Alle disse dommene bygger på prinsippet utviklet i Rt. 1952 s. 1217. Dette viser at det ulovfestede personvernet ikke bare er relevant for formidling av opplysninger til allmennheten (jfr. Rt. 1952 s. 1217), men også hver enkelts rett til å gjøre seg kjent med opplysninger som angår en selv (Rt. 1977 s. 1035), og adgang til i hemmelighet å innhente private opplysninger (Rt. 1991 s. 616 og Rt. 1991 s. 616). Den sistnevne dommen synes jeg også er et tegn på at det ulovfestede vernet har tatt enda et skritt videre. At vernet også gjelder for utenlandske statsborgere, selv der loven sier noe annet.

Dette tyder på kun på en ting – at det ulovfestede personvern er i utvikling som et levende prinsipp som stadig utvikles videre i rettspraksis.

5.2 Samfunnsutviklingen

Som tidligere nevnt, har Lassen vært kritisk til Rt. 1952 s. 1217. Mye av kritikken har vært rettet mot dommens som rettskilde i dag. Blant annet medias utvikling. Som han fremhever, kom fjernsynet til Norge åtte år *etter* dommen om To mistenkelige personer. I dag er

¹³² Rt. 1991 s. 616, side 623

¹³³ Rt. 2009 s. 1568, avsnitt 38

¹³⁴ Rt. 2009 s. 1568, avsnitt 47-50

levende bilder en del av hverdagen.¹³⁵ Levende bilder gjennom film vil fortsatt være et sterkt medium, men ikke å så stor grad som i 1952. Lassen henviser til det han mener har vært en fullstendig omlegging av selve ”informasjonsformidlingen” i samfunnet¹³⁶. I dette ser det ut til at han mener vi i dag har en helt annen forventning til hvordan informasjon formidles, at vi venter at både kunnskap og informasjon skal formidles underholdende. Et annet og viktig element Lassen tar opp er mediets *muligheter*. En bok kan berette om hva som hendte i fortiden, mens en dokumentarisk film ikke kan gjøre det samme uten at et filmkamera tok opptak der og da. Etter dette fortsetter han:

”Filmen og fjernsynet *kan* ikke berette om historiske begivenheter på en måten som engasjerer kinogjengere og seere, uten gjennom dokumentarismen, gjennom dokumentarspillet. Forbyr man dokumentarspillet, fordi man legger vekt på at formålet også er underholdning, nekter man en av dagens aller viktigste informasjonsformidlere og opinionsdannere å berette om vår samtidshistorie og å sette den under debatt.”¹³⁷

Jeg mener her det vesentlige er å ha et aktivt forhold til ytingens *helhetlige framstilling*, da det også i dokumentarismen er rom for vesentlig kunstnerisk påvikning, gjennom de virkemidlene som i dag er mulige.

I tillegg til medias utvikling de siste tiår, har samfunnet forandret seg på mange andre plan. Økte ytringer gjennom utviklingen av media har spilt en vesentlig rolle i å opplyse tabubelagte temaer. Dette har ført til at det som en gang var tabu, nå er helt dagligdags. Holdninger og vurderinger i synet på personlige forhold som barn utenfor ekteskapet, skillsmisse, og

¹³⁵ Lassen 1987, s. 949

¹³⁶ Lassen 1987, s. 950

¹³⁷ Lassen 1987, s. 959

ikke minst homofili er radikalt endret. En ser her at endingen i mediabildet og den økte ytringen det har medført, skaper normendringer.¹³⁸

Mange av de teknologiske forandringene og mulighetene i dag, er også rene utfordrere til personvernet og ytringsfriheten. Den hverdagen vi nå lever i krever et helt annet oppmerksomhetsnivå i forhold til omverdenen enn tidligere. Man lever i større grad i et ”overvåkingssamfunn” der ”storebror ser deg”. I dag kan man knapt gå på fest med venner eller være på reise uten at det ytres av bekjente i sosiale medier. Det offentliggjøres bilder og filmer man ikke har kontroll på. Dette fører til at man i større grad enn tidligere vil tenke nøye gjennom hva man gjør ute i offentligheten, samtidig som normene for hva som er akseptabelt endrer seg. Man kan godt si, at man i dagens samfunn i større grad må legge bånd på seg selv.

Det at mennesker innretter sine handlinger etter frykten for uønsket oppmerksomhet, er ikke heldig. Ikke minst er dette svært uheldig innen kunsten. Med dette mener jeg ikke å si at forfattere og andre kunstnere ikke skal ha noen bånd på seg med tanke på utformingen av sine verk, der de gjør bruk av levende modeller, men at problemet oppstår der frykten for å trå noen for nære påvirker *kreativiteten i seg selv*. Det er viktig å holde fokus på at kunst nettopp er et uttrykk og produkt av fri tenkning og kreativitet.

Globalisering har utvilsomt også bidratt til at samfunnet er et annet i dag. En kan på mange måter si at et resultat av det, er at samfunnet bare blir større og større. I store samfunn vil sensur og makt alene kunne stå for store ødeleggelser, både for samfunnet som helhet og for hvert enkelt individ. Ytringsfrihet er et av aller viktigste faktorene for et velfungerende samfunn sett fra en menneskerettssynsvinkel. Ikke minst er ytringsfriheten også et av de

¹³⁸ Den fiktive rettsaken om ”To mistenkelige personer”, arrangert av Norsk redaktørforening høsten 1997.

viktigste faktorene for vern av personligheten. Hvor mye ville personvernet være verdt, hvis vi ikke hadde hatt ytringsfrihet?

Den teknologiske utviklingen, kombinert med den globaliseringen vi har opplevd de siste tiår, utgjør kanskje den største forandringen og utfordringen i dag. Teknologien, gjør at vi i dag lagrer og publiserer mye mer informasjon enn før, og omfanget har gjort det vanskelig for folk å ha kontroll på opplysninger som angår en selv. Internett fører videre til at informasjon som blir lagret, lettere spres og publiseres. Globaliseringen bidrar ikke bare til at informasjon spres lettere, men den fører også til at ringvirkningene av offentliggjøring kan bli større.

5.3 Forholdet til EMD

Da Norge innførte menneskerettsloven i 1999¹³⁹ forpliktet også Norge seg til å forholde seg til reglernes utvikling i EMD, da praksisen er avgjørende for hvordan reglene skal tolkes. Dette innebærer at norske domstoler kan og skal legge rettighetene og rettspraksisen til grunn for sine avgjørelser.¹⁴⁰ Dette innebar derfor en endring for norske domstoler med tanke på hvordan de måtte forholde seg til avveiningen mellom ytringsfriheten og privatlivets fred.

En dom som har blitt tillagt vekt i dette tilfelle er den såkalte Sunday Times-dommen.¹⁴¹ Etter denne dommen mente de at man ikke hadde med to likeverdige interesser å gjøre, men at ytringsfriheten har en fortrinnsrett. Det uttales:

¹³⁹ Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett av 21. mai 1999 nr. 20

¹⁴⁰ Høstmølingen 2005, side 80-82 og 115

¹⁴¹ Sunday Times vs. The United Kingdom, of 26 April 1979, 6538/74

”The Court is faced not with the choice between two conflicting principles, but with the principle of freedom of expression that is subject to a number of exceptions which must be narrowly interpreted...”¹⁴²

Flere deltakere i den norske rettsdebatten har gjort gjeldende at flertallets uttrykk i denne dommen gir et klart uttrykk for at ytringsfriheten står i en særstilling. Det utgjør også en av premissene i Ytringsfrihetskommisjonen.¹⁴³

Bjorvik stiller seg uenig i at denne dommen gir uttrykk for gjeldende rett, da han ikke mener det finnes holdepunkter for at praksisen har blitt fulgt av EMD. Han konkluderer etter EMD-tolking at ytringsfriheten ikke i utgangspunktet kan tillegges vekt.¹⁴⁴

Men ser vi hen til hvordan norske domstoler forholder seg til EMDs praksis, ser vi allikevel et klart skille, før og etter menneskerettsloven. Den er liten tvil om at det på ytringsfrihetsområdet er blitt lagt vesentlig vekt på Caroline von Hannover-dommen, og at den har gitt nye føringer for hvor grensene for ytringsfriheten går. (Jfr. blant annet Rt. 2007 s. 687 og Rt. 2008 s. 1089.) At norske domstoler selvstendig har valgt å følge EMKs og EMDs retningslinjer, følger også av det som er uttalt i punkt 2.4.2., der det fremgår at retten har valgt EMKs retningslinjer framfor Ytringsfrihetskonsensjonens uttrykkelige uttaleser.¹⁴⁵

¹⁴² Sunday Times vs. The United Kingdom, of 26 April 1979, 6538/74

¹⁴³ NOU 1999:27 s. 25, 2. spalte

¹⁴⁴ Borvik 2011, side 163

¹⁴⁵ NOU 1999:27 s. 28, første spalte, Borvik 2011, side 19 og 23

5.4 Hvordan ville domstolene argumentert i dag?

Tidene har forandret seg og vurderingen i dag ville utvilsomt vært annerledes. Lassen skriver i 1987 at ”erkjennelsen av at dommen enda ikke har fått noen etterfølger, gir grunn til å undergi den en fornyet drøftelse”.¹⁴⁶

Den ”alminnelige rettsfølelse”¹⁴⁷, og hva som er urimelig eller ikke, er ingen konstant faktor.¹⁴⁸ Slike oppfatninger vil forandre seg i takt med samfunnet.

Jeg mener Lassen her er inne på noe helt essensielt når det gjelder medieutviklingen, jfr ovenfor. Man ser en utvikling av sammenblanding av sjangere, hvor underholdning og kunnskap smelter sammen. Lassen avslutter sitt resonnement med konklusjonen:

”Spørsmålet om hvor grensene for den lovlige ”dokumentarisme” går i Norge i dag, må stå ubesvart. Det er imidlertid vanskelig å forestille seg at synet på hva som må betegnes som ”ubillig og virke(r) støtende på den alminnelige rettsfølelse” kan være det samme i dag som i 1952. Flertallets vurderinger i dommen om *To mistenkelige personer* hører hjemme i en annen virkelighet enn dagens, de bygger på en forgangen tids rettsfølelse.”¹⁴⁹

Jeg er også enig i Lassens uttalelse i samme artikkel, om at ”Den alminnelige rettsfølelse og oppfatningene om hva som er urimelig, er ikke konstante faktorer.”¹⁵⁰ Lassens tanker om dommen fra 1952, det rettsvern som der ble dannet og dets rekkevidde, blir også videreført i Borviks bok av nyere dato. Han presiserer *også* at problemstillingen fortsatt er like aktuell, og at mediehverdagen har forandret seg så dramatisk at synet på vektleggingen av

¹⁴⁶ Lassen 1987, side 945

¹⁴⁷ Rt. 1952 s.1217, side 1222

¹⁴⁸ Lassen 1987, side 945

¹⁴⁹ Lassen 1987, side 954

¹⁵⁰ Lassen 1987, side 945

ytringsfriheten i forhold til andre kolliderende interesser og rettigheter kanskje er et annet i dag.¹⁵¹ Borvik støtter også Lassen i at hva som virke ”ubillig og ... støtende på den alminnelige rettsfølelse” vil være en annen i dag.

Jeg vil også driste meg til å komme med et sitat fra dommer Tharp, som utgjorde mindretallet Rt. 1952 s. 1217 og mente at grunnen til at filmen *skulle kunne vises*, hadde sitt grunnlag i Grunnlovens § 100. Han konkluderer med at det ikke må legges:

”...andre og større bånd på denne ytringsfriheten enn dem som fremstiller seg som absolutt nødvendige, slik at der bare reageres overfor åpenbare misbruk av friheten.”¹⁵²

Jeg spør meg her, om ikke utviklingen allikevel har gått i retning av mindretallets favør fra dommen fra 1952.

Etter dette tror jeg domstolene i dag i stor grad ville lagt vekt på EMDs ytringsfrihetsutgangspunkt, og utgangspunktet i dag er at det bare skal gripes inn ved klare misbruk, altså der hensikten ved ytringen medfører et misbruk av ytringsfriheten.

6 AVSLUTNING

Andenæs avslutter sin betraktning av saken om To mistenkelige personer i 1951 med disse ordene:

¹⁵¹ Borvik 2011, side 64

¹⁵² Rt. 1952 s. 1217, side 1225

”Jeg har ikke i mine undersøkelser av fremmed rett truffet på noen rettsavgjørelser som har trukket så snevre grenser om retten til bruk av virkelighetsmotiv og levende modell som en godkjennelse av saksøkerens krav ville bety”¹⁵³.

Andenæs antyder her at det norske ulovfestede vern, internasjonalt sett, utgjorde den sterkeste begrensningen man kjente overfor bruk av levende modeller i kunstnerisk fremstilling.

Dommen fra 1952 la stor vekt på at anonymitet i seg selv har en stor egenverdi. Den konstaterte dessuten at enkeltmenneskets rett til anonymitet kunne strekke seg igjennom et livsløp.

Hensynet til ytringsfrihet og privatlivets fred vil i all hovedsak være det samme i dag som i 1952. Samfunnets utvikling har imidlertid utfordret normene som lå til grunn for denne dommen. Det vi ser i dag, er at avveiningen av interessene i større grad legger vekt på samfunnsinteressen og hensynet til ytringsfrihetens formål – den frie debatt. Dette har vært sentrale temaer i flere av de overnevnte dommene. Caroline von Hannover-dommen representerer allikevel et klart standpunkt i avveiningen mellom samfunnsnytte contra retten til privatliv, også for en offentlig person i det offentlige rom. Man kan i noen grad hevde at overnevnte avgjørelse representerer en grensegang mellom disse hensynene.

I denne oppgaven har det blitt reist en rekke spørsmål. Jeg skulle gjerne sett dem besvart. Men det er nettopp her vi er ved kjernen av det ulovfestede vernet og dets kompleksitet. Man vil uansett falle tilbake på *helhetsvurderingen*, slik den ble presentert i dommen fra 1952. Utgangspunktet for helhetsvurderingen, er imidlertid av dynamisk karakter og vil alltid være et resultat av normdannelse, politisk utvikling og rettsoppfatningen i samfunnet. Den vil derfor best utvikles gjennom rettspraksis. Vernet har beveget seg i takt med EMDs

¹⁵³ Andenæs 1995, side 98

holdning til ytringsfriheten som det grunnleggende utgangspunkt for helhetsvurderingen. Den kunstneriske *verdien* bør veies opp mot at *identifiseringen* av levende modeller vil måtte forsvares med et *reelt samfunnsmessig informasjonsbehov*.

Jeg vil avslutte oppgaven med å presentere to konkrete saker som har vært debattert nylig, og ønsker å gjøre dette i lys av det foregående.

Debatten rundt filmen Kon-Tiki sin fremstilling av Thor Heyerdahls nestkommanderende, Herman Watzinger er interessant. Kritikken av Kon-Tiki -filmen går i hovedsak ut på, at man for å skape en mer underholdene filmatisering, har tatt seg kunstneriske friheter i beskrivelsen av Watzinger. Problemet oppstår idet filmen tar utgangspunkt i og søker å fremstille en historisk hendelse. For det første er det snakk om en spillefilm som kan gi inntrykk av å være dokumentarisk i sin form (*sjanger*). Som spillefilm er kanskje filmen enda mer potent i å forme Watzingers ettermæle. Ironisk nok, nettopp av de grunnene filmskaperne nevner til sitt forsvar. Genrevalget gir dem muligheten til å spille på filmatiske effekter. De trekker beskrivelsen lenger for å skape virkningsfull film, (*kunstnerisk frihet*), men ikke i den grad at filmen fremstår som fiksjon (*fakta / fiksjon*.) Resultatet er et sterkere filmatisk uttrykk, flere seere og høyere kommersiell verdi (*kommersiell verdi*), samtidig som det undergraver den historiske betydningen. (*opplysningsverdi, historisk og kulturell relevans*).

154

En annen aktuell debatt dreier seg om Karl Ove Knausgårds forfatterskap til bøkene ”Min Kamp”. Knausgård blir kritisert for gjennom seks bind å utlevere både venner, familie og tilfeldige bekjenskaper med utilslørt ærlighet. Han ser ut til å ha ønsket å skape en litteratur av en ny tid, litteratur hvor en usminket skildring av forfatterens virkelighet (*fakta/ fiksjon*), i seg selv blir en av suksesskriteriene til verket (*kunstnerisk og kommersielt*). Hans kynisme og hensynsløshet i sin behandling av de levende modellene (*positiv / negativ frem-*

¹⁵⁴ Artikkel om Kon-Tiki-filmen 1 og 2

stilling), synes å være et litterært eksperiment, og de etiske utfordringene utgivelsene møter underveis har skapt stor blest om prosjektet (*kommersiell verdi*). Det kan tenkes at Knausgård er en enkel sjel som utelukkende ønsker å nedtegne sine tanker om livet. Prosjektet bærer imidlertid preg av at Knausgård under dekning av *kunstnerisk frihet*, uten samtykke fra de det gjelder, publiserer en selverklært ekte historie om sitt liv, der han i kunstens, eller underholdningens –navn, utleverer et antall skjebner. (*kommersiell verdi*). Naturlige spørsmål blir: Hvem har rett på å definere sannheten? (*fakta/fiksjon*), hvem skal vurdere graden av samfunnsinteresse? (*samfunnsmessig verdi*), hvem har rett på den økonomiske verdi av historien? (*økonomisk verdi av negativ publisering, preventiv virkning*), og ikke minst: I et samfunn med ytringsfrihet kan man argumentere for at de berørte har full anledning til å forsvare seg med motytringer, at de kan dementere påstandene, eller kritisere sannhetsgehalten i Knausgårds verk, men ville de blitt gitt samme anledning til publisitet?

155

Overnevnte eksempler belyser kompleksiteten i interesseavveiningene. Banebrytende kunst vil ofte provosere. Den vil reise store spørsmål, tidvis speile våre minst flatterende sider og reise spørsmål om de mest tabubelagte områder. Dette er blant kunstens viktigste oppgaver. I søken etter perfekte og hardtslående uttrykk er det uunngåelig at den tidvis trår over enkeltindividets grenser. Følgende er Karl Ove Knausgårds uttalelse om sin kone, etter at hun havnet i en dyp depresjon mens han jobbet med bind 6 i romanserien ”Min Kamp”:

«Det rammet henne der hun var som mest sårbar, i spørsmålet om hennes egen identitet, hvem hun var. Speilet satte jeg opp, og ikke bare så hun seg selv der, men alle andre så henne også»¹⁵⁶

¹⁵⁵ Artikkel om Karl Ove Knausgård 1 og 2

¹⁵⁶ Artikkel om Karl Ove Knausgård 1

Der hvor kunsten treffer oss mest, er kanskje også der den er på sitt mest beskyttelsesverdige. At enkeltpersoner vil måtte ofres på ”kunstens alter” for å tjene et høyere samfunnsopplysende formål, er provoserende, men nødvendig. I forholdet mellom disse to sakene, vil jeg driste meg til å stille et spørsmål jeg mener er avgjørende. I Kon-Tiki -saken får vi fremstilt en spillefilm som nærmest utgir seg for å være historisk korrekt. Hvilken verdi tilfører det samfunnet å fremstille Watzinger feilaktig, utenom den kommersielle? Jeg mener filmen legger seg så nært opp til et dokumentarisk uttrykk, at hensynet til underholdningsverdi og kunstnerisk frihet ikke kan forsvares. I tilfelle Knausgård virker ikke formålet å presentere en dokumentarisk sannhet, men noe større. Det er kombinasjonen av hans virkelighetsoppfatning og skriverkunst som tilfører kunstnerisk verdi. Den setter leserens liv i perspektiv og utgjør en rå og usminket kritikk av våre liv og samfunnet vi lever i.

Det er ikke tvil om at Knausgårds bruk av levende modeller bereder grunnen for en svært komplisert og sammensatt interesseavveining, men det kan absolutt argumenteres for at genvalg, utforming, kunstnerisk subjektivitet og nettopp den råde utleveringen av "sannheten", gjør verket til et viktig bidrag til å forstå oss selv og samfunnet vi lever i. Det vil i så tilfelle kunne ha stor samfunnsverdi, og meget mulig større positiv verdi enn de personlige kostnadene for de som rammes av utlevering.

Det avgjørende for om en levende modell får gjennomslag krav om vern mot ufrivillig bruk i film og litteratur, er *totaliteten i vurderingen* av modellens, contra samfunnets interesser, samt *tidspunktet* for vurderingen. Oppgaven har vist at det alltid vil være avgjørende ”hvilket samfunn” problemstillingen ”lander i”, og hvilke normer, politiske strømninger og rettsforståelse som gjør seg gjeldende på det aktuelle tidspunkt. Det er tiden som har utviklet det ulovfestede vern, og det er tiden og samfunnsutviklingen som vil forme vernet også for fremtiden.

7 Litteraturliste

7.1 Bøker

Borvik 2011:

Bjørnar Borvik: *Personvern og ytringsfridom*. (Oslo, Universitetsforlaget, 2011)

Høstmælingen 2003:

Njål Høstmælingen: *Internasjonale menneskerettigheter*.

(Oslo, Universitetsforlaget, 2003)

Høstmælingen 2005:

Njål Høstmælingen: *Hva er menneskerettigheter*. (Oslo, Universitetsforlaget, 2005)

Aronsen 2002:

Karen Elise Haug Aronsen: *Personopplysningsloven § 7*

(Oslo, CompLex 11/2, Institutt for rettsinformatikk , UniPub, 2002)

Bing 1991:

Jon Bing: *"Personvern i faresonen"* (Oslo, Cappelen, 1991)

Andenæs 1995:

Johs. Andenæs: *Juridisk utredning om filmen "To mistenkelige personer"*

(Oslo, CompLex 5/95, Tano, 1995)

Andenæs 1958:

Johs. Andenæs, Privatlivets fred – Streiflys over et moderne rettsproblem, Universitetets radioforedrag, foredrag i Norsk rikskringkasting, 1958

Tokvam 1995:

Ole Tokvam: *Personvern og straffeansvar – straffelovens § 390.*

(Oslo, CompLex 4/95, Tano, 1995)

Lassen 1987:

Birger Stuevold Lassen: *Om Dichtung und Wahrheit som rettspolitisk problemstilling.*

(Tidsskrift for Rettsvitenskap, 1987, side 937-954, Oslo)

Bing 1979:

Jon Bing: *Personvern og EDB: En internasjonal oversikt i "Den personliga integriteten:*

Föredrag vid den xx:e nordiska studentjuriststämman i Lund (Lund: Juridiska Föreningen i Lund, 1979, side 49-67)

Lögberg 1979:

Åke Lögberg: *Personvern og EDB: En internasjonal oversikt i "Den personliga integriteten: Föredrag vid den xx:e nordiska studentjuriststämman i Lund (Lund: Juridiska Föreningen i Lund, 1979, side 15-35)*

Freese 1973:

Jan Freese 1973: *Individ, samhälle, integritet.* (Stockholm, Almqvist & Wiksell, 1973)

Lännergren 1981:

Bengt Lännergren og Ulf Widebäck 1981: *Rätten att vara i fred – Massmedierna och privatlivet.* (Stockholm, Publica 1981)

Schønning 2007:

Peter Schønning, Merethe Eckhardt og Malene Ehlers (red.), *Personlighetsret.* (København, Forlaget Thomson, 2007)

Blume 2010:

Peter Blume: *Persondataretten nu og i fremtiden – databeskyttelsesrettlige overveielser*. (København, Jurist og økonomiforbundets forlag, 2010)

Mæland 1986:

Henry John Mæland 1986: *Ærekrenkelser*. (Bergen, Universitetsforlaget, 1986)

Wiik 2001:

Michael Wiik Johansen, Knut-Brede Kaspersen og Åste Marie Bergseng Skullerud 2001: *Personopplysningsloven, kommentarutgave*. (Oslo, Universitetsforlaget, 2001)

Jusleksikon 2003:

Jon Gisle m. fl. 2. Utgave (Oslo, Kunnskapsforlaget, 2003)

Knoph 2004:

Knophs oversikt over Norges rett, 12. utgave (Universitetsforlaget, 2004)

Bing 2002:

Jon Bing, *Det ulovfestede personvern relatert til en kommunikasjonsmodell*, i P. Lødrup m fl (red.), *Rettsteori og rettsliv*, i Festskrift til Carsten Smith (Universitetsforlaget, 2002), ISBN 9788215002323

Schartum 2004:

Dag Wiese Schartum og Lee A. Bygrave, *Personvern i informasjonssamfunnet* (Bergen, Fagbokforlaget Vigmostad & Bjørke AS, 2004)

Eggen 1994:

Kyrre Eggen, *Vernet om ytringsfriheten etter art. 10 i Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen* (Oslo, Universitetsforlaget, 1994)

Eggen 2002:

Kyrre Eggen, *Ytringsfrihet* (Oslo, Cappelen Akademiske forlag, 2002)

Clemet 2010:

Kristin Clemet og John O. Egeland (red.), Lars Fr. H. Svendsen, i *Til forsvar for personvernet* (Oslo, Universitetsforlaget, 2010)

7.2 Rapporter

Rapport Kunnskapsdepartementet:

Toril Brekke, Peter Normann Waage og Bernt Hagtvedt, Innstilling om: *Nye trusler mot ytringsfriheten i Norden – diagnose og forslag* – Rapport utarbeidet på oppdrag av Kulturdepartementet (Statsråd Åse Kleveland)

NSD 1977:

NSD Rapport 1977: Norsk amfunnsvitenskapelige datatjeneste, rapport nr. 17: *Personvern og samfunnsforskning* (1977, ISBN 82-7170-024-3)

7.3 Nettsider

Wikipedia: ”Domstolenes rettsskapende virksomhet”

http://no.wikipedia.org/wiki/Domstolenes_rettsskapende_virksomhet (lest 1. oktober 2012)

Åsne Seierstad-saken

<http://www.nored.no/Redaktoernyheter/Kabulbokhandlersaken-ikke-til-Hoeyesterett>

Artikkel om Kon-Tiki-filmen 1:

<http://www.nrk.no/kultur-og-underholdning/1.8291380>

Artikkel om Kon-Tiki-filmen 2:

<http://www.aftenposten.no/meninger/debatt/Personvern-pa-dypt-vann-6973006.html>

Artikkel om Karl Ove Knausgård 1:

<http://www.vg.no/rampelys/artikkel.php?artid=10023985>

Artikkel om Karl Ove Knausgård 2:

http://www.dagbladet.no/2010/01/08/kultur/litteratur/karl_ove_knausgard/9826259/

7.4 Lover

Lov av 17. mai 1814 Grunnloven

Lov av 22. mai 1902 nr. 10 Straffeloven

Lov av 13 juni 1969 nr.26 Skadeerstatningsloven

Lov av 12. mai 1961 Åndsverkloven

Lov av 21. mai 1999 nr. 20 Menneskerettsloven

Lov av 14. april 2000 nr. 31 Personopplysningsloven

Lov av 13. juni 1969 nr. 26 Skadeerstatningsloven

7.5 Konvensjoner

Den europeiske menneskerettskonvensjonen av 1950 (EMK)

FN Konvensjonen om sivile og politiske rettigheter av 1966 (SP)

7.6 Høyesterettsavgjørelser

Rt. 1896 s. 530 (Aars-dommen)

Rt. 1952 s. 1217 (To mistenkelige personer)

Rt. 2007 s. 687 (Big Brother)

Rt. 2008 s. 533 (Lillo-Stenberg)
Rt. 2010 s. 258 (Lokalhistoriebok)
Rt. 2009 s. 1568 (Andy Finch)
Rt. 2007 s. 404 (Brennpunkt)
Rt. 2008 s. 489 (Plata-dommen)

7.7 Underrettavgjørelser

RG 2012-109
RG 1967-65
RG 2003-868
RG 1995-151
RG 1999-1009
Bokhandleren i Kabul-dommen – 10-155631ASD-BORG/03

7.8 Dommer fra den europeiske menneskerettsdomstol (EMD)

Caroline von Hannover-saken (EMD-2000-59320)
Handyside mot Storbritannia – 1976 (5493/72)
Oberschlick v Austria, Judgement (plenary session) av 23 mai 1991 (11662/85)
Sunday Times vs. The United Kingdom, of 26 April 1979, 6538/74
Lingens v. Austria, Judgement (plenary session) of 8 July 1986, 9815/82.

7.9 Forarbeider

NOU 1999:27 Ytringsfrihetskommisjonen